



UNIVERSITAT<sup>DE</sup>  
BARCELONA

L'extinció de les autoritzacions  
en l'àmbit de l'estrangeria:  
la seva eficàcia en el temps

Alumne: Vicenç Ambrós i Besa

Tutor: Vicenç Aguado i Cudolà

Màster en Estudis Jurídics Avançats

Curs 2017 – 2018

## *Abstract*

En l'àmbit de l'estrangeria, la llei reguladora del procediment administratiu comú regeix de forma supletòria. Això permet que la normativa pròpia d'aquesta matèria, tant la de rang legal com la de naturalesa reglamentària, pugui contenir disposicions específiques en relació amb el procediment administratiu i amb les característiques dels actes administratius dictats pels òrgans competents. Tanmateix, no s'ha fet ús d'aquesta facultat a l'hora d'articular les extincions del dret de les persones immigrades a romandre en territori espanyol, sobre les quals se'ls arriba a pressuposar uns efectes que, en ocasions, poden col·lidir amb les garanties establertes a la referida llei del procediment administratiu comú. En aquest treball se sistematitzen els principals supòsits d'extincions d'autoritzacions de residència que despleguen diversos efectes en el temps, analitzant la seva particular problemàtica i proposant millores normatives o en la seva interpretació.

En qualsevol cas, l'eficàcia de les extincions també depèn de la causa que les origina, una circumstància que condiciona l'exigència, o no, d'un pronunciament administratiu específic per extingir el dret en qüestió. Entre les aportacions que es realitzen es defensa que, en aquells casos en què sigui pertinent un acte constitutiu de l'extinció, sigui necessari tramitar un procediment contradictori que, de forma inevitable, es trobarà condicionat per les singularitats pròpies de l'estrangeria. Aquesta matèria resulta especialment sensible perquè concerneix l'interès general de l'Estat i afecta els drets personalíssims de les persones immigrades. En qualsevol cas, aquestes singularitats no han de servir per justificar una disminució de les garanties comunes que els administrats han de tenir davant de les Administracions públiques, tal com es desprèn de l'article 149.1.18 de la Constitució.

## Índex de continguts

1. Introducció .....	4
2. Objectius, metodologia i objecte .....	7
3. L'eficàcia dels actes administratius .....	11
3.1. Idees generals .....	11
3.2. Retroactivitat i irretroactivitat .....	14
3.3. La retroactivitat dels actes administratius desfavorables a la norma comuna ...	16
3.4. La retroactivitat dels actes administratius desfavorables a les normes sectorials	18
3.5. La interrelació entre les normes sectorials de la disposició adicional primera de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre .....	21
4. L'extinció de la residència o de l'estada en territori espanyol .....	23
4.1. El concepte d'extinció.....	23
4.2. La classificació dels tipus d'extinció.....	26
4.2.1. L'extinció de les autoritzacions de residència temporal, sense pronunciament administratiu, per circumstàncies anteriors o posteriors a la seva concessió o entrada en vigor .....	27
4.2.2. L'extinció de les autoritzacions de residència temporal, amb pronunciament administratiu, per circumstàncies anteriors o posteriors a la seva concessió o entrada en vigor .....	37
4.2.3. L'extinció de les autoritzacions de residència temporal, per resolució de l'òrgan competent per a la seva concessió, per circumstàncies concernents al seu atorgament o a la seva entrada en vigor.....	39
4.2.4. Altres situacions extingibles.....	43
5. El procediment d'extinció .....	46
5.1. La funcionalitat dels tràmits del procediment d'extinció .....	46
5.2. Els efectes i les conseqüències de l'extinció .....	52
5.3. La proporcionalitat com a criteri modulador dels efectes de l'extinció .....	60
6. Conclusions .....	63
7. Bibliografia.....	66

## 1. Introducció

A l'Estat espanyol, l'existència d'una norma general reguladora del procediment administratiu comú ha permès sistematitzar, estandarditzar i consolidar l'activitat ordinària de les administracions públiques. L'opció per aquesta tècnica legal permet una major predictibilitat, la qual cosa reforça la seguretat jurídica (article 9.3 de la Constitució). D'altra banda, es pot afirmar que s'ha assolit una sòlida estabilitat normativa en aquesta matèria. Una bona mostra d'això és el fet que un gran nombre de preceptes de la vigent llei del procediment administratiu comú són reproduccions exactes d'articles de la llei precedent, la qual introdueix variacions o modificacions amb l'objectiu d'incloure millores tècniques.

En aquest punt, convé recordar que la primera llei espanyola sobre el procediment administratiu es remunta al 1889<sup>1</sup>, si bé la codificació en aquesta matèria no va arribar pròpiament fins a mitjan segle XX, amb les Lleis de 20 de juliol de 1957, sobre règim jurídic de l'Administració de l'Estat, i de 17 de juliol de 1958, sobre procediment administratiu. Posteriorment, es van promulgar les Lleis 30/1992, de 26 de novembre, del règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú, i l'actual Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques, que es complementa amb la Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de règim jurídic del sector públic. No obstant això, la referida norma, que té per objectiu garantir els drets de les persones en les seves relacions amb els ens públics, als quals exigeix una actuació imparcial, diligent i antiformalista, no sempre s'aplica de forma directa, ja que regeix de forma supletòria en determinats àmbits.

L'apartat segon de la disposició addicional primera de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les Administracions Públiques (d'ara endavant, Llei 39/2015, d'1 d'octubre), disposa que *«les següents actuacions i procediments es regularan per la seva normativa específica i, supletòriament, per allò que disposi aquesta Llei»*. I els àmbits que s'enumeren a continuació són d'una importància prou significativa com per merèixer un examen minuciós: gestió tributària i duanera; Seguretat Social i desocupació; determinats procediments sancionadors, i actuacions i procediments en matèria d'estrangeria i d'asil.

L'objectiu del present estudi es analitzar les conseqüències de la supletorietat en una qüestió molt concreta: l'eficàcia retroactiva dels actes administratius desfavorables en relació amb les autoritzacions que requereixen les persones estrangeres per entrar i romandre en

---

<sup>1</sup> «The first General Law on Administrative Procedures in Europe was probably the Spanish Law of 19 October 1889 (known as the Azcárate Law after the MP who proposed it). It was a framework Law establishing a number of principles giving guidance to ministries to write their own ministerial procedures» (Rush, 2009, p. 8). En tot cas, i com a norma precursora de la llei esmentada, cal tenir present el Reial Decret de 14 de setembre de 1872, per a l'elaboració de reglaments de règim interior.

territori espanyol, amb o sense habilitació per desenvolupar algun tipus d'activitat lucrativa. L'article 39.3 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, disposa que, excepcionalment, es podrà atorgar eficàcia retroactiva als actes administratius quan es dictin en substitució d'actes anul·lats així com quan produeixin efectes favorables a l'interessat, sempre i quan el supòsit de fet ja existís en el moment en què es retrotragués l'eficàcia de l'acte i aquesta retroacció no lesionés drets o interessos legítims d'altres persones. En lògica correspondència amb l'article 9.3 de la Constitució espanyola, el caràcter excepcional de l'eficàcia retroactiva dels actes administratius que restringeixen drets individuals pretén evitar que les decisions de les autoritats competents incideixin negativament en qualsevol dret, deure o interès legítim ja reconegut. En aquest sentit, els actes administratius desfavorables només podran causar efectes retroactius si es dicten en substitució d'actes anul·lats, és a dir: invalidats *ab initio* (o *ex tunc*) després d'haver-se tramitat el rigorós procediment establert a l'article 106 (revisió d'ofici d'actes nuls) o 107 (declaració de lesivitat) de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre. En qualsevol altre cas, l'eficàcia retroactiva dels actes administratius només podrà produir efectes favorables, i caldrà verificar si el supòsit de fet preexistia al moment en què es pretén retrotraure l'eficàcia de l'acte i que no es lesionin drets o interessos legítims d'altres persones.

La jurisprudència tendeix a ser curiosa a l'hora d'analitzar els possibles efectes regressius dels actes dictats en via administrativa que afectin a matèries diferents de les enumerades a la disposició addicional primera de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre. En l'àmbit tributari, per exemple, es pot esmentar la Sentència del Tribunal Constitucional 45/1989 de 20 de febrer, que conclou posant de relleu que *«entre las situaciones consolidadas que han de considerarse no susceptibles de ser revisadas como consecuencia de la nulidad que ahora declaramos figuran no sólo aquellas decididas mediante Sentencia con fuerza de cosa juzgada (art. 40.1 LOTC), sino también por exigencia del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 C.E.), las establecidas mediante las actuaciones administrativas firmes; la conclusión contraria, en efecto, entrañaría -como con razón observa el representante del Gobierno- un inaceptable trato de disfavor para quien recurrió, sin éxito, ante los Tribunales en contraste con el trato recibido por quien no instó en tiempo la revisión del acto de aplicación de las disposiciones hoy declaradas inconstitucionales»*<sup>2</sup>.

Un altre exemple el constitueix la Sentència del Tribunal Constitucional 83/2001, de 26 de març<sup>3</sup>, relativa a un assumpte concernent a la funció pública. Segons aquesta sentència, *«la anulación del cese no tenía carácter retroactivo o ex tunc, sino que se producía sólo pro futuro, respetando, pues, las consecuencias del acto anulado»*. En termes similars però amb referència a una concessió administrativa, es pot esmentar la Sentència del Tribunal Suprem 6414/2011 (Sala Contenciosa Administrativa, secció 5a), de 7 d'octubre de 2011 (Rekurs

<sup>2</sup> Disponible a <http://hj.tribunalconstitucional.es/HJ/ca/Resolucion/Show/1251>.

<sup>3</sup> Disponible a <http://hj.tribunalconstitucional.es/HJ/es/Resolucion/Show/4379>.

4455/2007), que rebutja la cassació argumentant que la resolució denegatòria del permís era posterior a la publicació de la norma en què es fonamentava la denegació, i puntualitzava que «[n]o cabe invocar un derecho subjetivo previo al otorgamiento de una concesión».

Aquests exemples esmentats evidencien que la interpretació de la norma procedimental comuna quant a la retroactivitat dels actes administratius desfavorables –o potencialment perjudicials– no sempre resulta pacífica. ¿Què succeeix, doncs, quan la norma que s'aplica amb caràcter preeminent és la pròpia d'una matèria concreta? Com s'apunta des d'alguns sectors de la doctrina, «[l]a retroactividad del acto administrativo es, sin duda, una cuestión que convenía examinar sin falta. No sólo en vista de la escasa atención de nuestra doctrina científica hacia el tema, sino también por dos razones añadidas. En primer lugar, por tratarse de un fenómeno más frecuente de lo que pudiera pensarse, especialmente en relación con lo que la autora viene en denominar «retroactividad natural», donde tienen cabida actos tan cotidianos como los de naturaleza declarativa; [...] Y, en segundo término, porque cuenta con un anclaje normativo en nuestra legislación procedimental común: el art. 57.3 de la LRJAP. Un anclaje, eso sí, impreciso e incompleto que, como en tantos otros puntos, se ha heredado y asumido acríticamente de la benemérita Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 (art. 45.3)» (Belando Garín, 2008).

L'atenció es focalitzarà en el cas particular de les situacions d'estada o de residència de les persones estrangeres. En aquest sentit, i malgrat que el treball s'intitula «*l'extinció de les autoritzacions en l'àmbit de l'estrangeria: la seva eficàcia en el temps*», convé destacar que no només s'analitzaran les situacions de les persones estrangeres que precisen d'una autorització administrativa, sinó també aquelles que deriven d'un simple reconeixement per part de l'autoritat que correspongui. Actualment, la possibilitat d'extingir una autorització de residència o de residència i treball està prevista a l'article 162 i següents del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril, pel qual s'aprova el Reglament de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener, sobre drets i llibertats dels estrangers a Espanya i la seva integració social, després de la reforma mitjançant la Llei orgànica 2/2009 (BOE núm. 103, de 20 d'abril de 2011; d'ara endavant, Reial decret 557/2011, de 20 d'abril). D'altra banda, l'article 14.2 del Reial decret 240/2007, de 16 de febrer, sobre entrada, lliure circulació i residència a Espanya de ciutadans dels Estats membres de la Unió Europea i d'altres Estats parteix en l'Acord sobre l'Espai Econòmic Europeu (BOE núm. 51, de 28 de febrer de 2007; d'ara endavant, Reial decret 240/2007, de 16 de febrer) també condiciona la vigència de la documentació acreditativa de la situació de resident comunitari al fet que la persona que en sigui titular es continuï trobant en algun dels supòsits que donen dret a obtenir-la.

Partint de les premisses exposades, ¿és possible que una situació d'estada o de residència en territori espanyol, prèviament autoritzada o reconeguda, quedi extingida sense

cap tràmit ni procediment per part de l'òrgan que la va concedir o reconèixer? ¿I si l'esmentada situació ja hagués caducat i hagués estat substituïda per una altra? Convé tenir present que, en principi, les extincions no queden constretes pel rigor jurídic i processal dels procediments de nul·litat i d'anul·labilitat<sup>4</sup>.

En síntesi, la pregunta d'investigació de la qual parteix aquest estudi fa referència a l'excepció de l'excepció, és a dir: l'eficàcia retroactiva dels actes administratius té un caràcter rigorosament excepcional segons la norma comuna, però aquesta norma comuna no és d'aplicació directa (i, per tant, l'excepció pot deixar de ser-ho) en determinades matèries, com és el cas de l'estrangeria. ¿Quin és l'abast, la finalitat i les conseqüències d'aquest relegament de la norma procedimental comuna pel que fa a l'eficàcia de les extincions dictades, o simplement sobrevingudes, en relació amb el dret a residir de les persones estrangeres?<sup>5</sup>

## 2. Objectius, metodologia i objecte

Els objectius d'aquest estudi es focalitzen en l'anàlisi de l'eficàcia en el temps de les extincions en el camp de l'estrangeria, un context en què la llei del procediment administratiu

---

<sup>4</sup> Almenys pel que fa a les extincions en matèria d'estrangeria. Quant a la resta d'àmbits no inclosos a l'enumeració de l'apartat segon de la disposició adicional primera de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, es poden recordar les paraules del catedràtic Alfredo Gallego Anabitarte, «[s]e comprende la trascendencia de toda esta cuestión para el principio de legalidad (art. 25.1 de la Constitución en el caso de una sanción) y, por otra parte, el informe preceptivo del Consejo de Estado en el caso de la extinción (en el sentido amplio) de las concesiones. Todavía esta cuestión es más importante en el caso de las autorizaciones, cuya caducidad (o revocación) no estaría sometida al informe del Consejo de Estado, de tal manera que, en el caso de no considerarse sanción, el ciudadano podía quedar bastante desprotegido al no aplicarse el principio de reserva de ley, ni tampoco un procedimiento con las debidas garantías, como es el sancionador» (Velasco Caballero, 1996, p. 25).

<sup>5</sup> A fi de contextualitzar el relegament de la norma procedimental comuna en l'àmbit de l'estrangeria, és oportú puntualitzar que el primer pas en aquest sentit es va produir amb la Llei 4/1999, de 13 de gener. L'article 2.2 d'aquesta Llei va conferir el següent redactat a la disposició adicional onzena de la Llei 30/1992, de 26 de novembre: «[e]ls procediments instats davant les missions diplomàtiques i oficines consulars per ciutadans estrangers no comunitaris es regeixen per la seva normativa específica, que s'adequarà als compromisos internacionals assumits per Espanya i, en matèria de visats, als Convenis de Schengen i disposicions que els desenvolupin, s'hi aplica supletòriament aquesta Llei». És especialment remarcable el fet que la disposició adicional primera de la vigent Llei 39/2015, d'1 d'octubre, hagi optat per una redacció més àmplia: es regeixen per la seva normativa específica i, supletòriament, per la referida Llei del procediment administratiu comú les actuacions i els procediments en matèria d'estrangeria i d'asil, sigui quin sigui el lloc on s'instin. En aquest sentit, convé recordar la Sentència del Tribunal Constitucional 17/2013, de 31 de gener de 2013 (disponible a <http://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolucion/Show/23272>). Aquesta resolució va avalar la supletorietat de la norma procedimental comuna en l'àmbit de l'estrangeria en sostenir que «nuestra doctrina ha admitido con naturalidad la existencia de previsiones procedimentales específicas ratione materiae, vinculadas al concreto régimen sustantivo de la materia de que se trate [...]. Esta excepción a la aplicación de las previsiones de la Ley 30/1992 en concretos aspectos de la regulación en materia de extranjería se deriva, además, de la expresa voluntad del legislador estatal en materia de procedimiento administrativo» (fonament jurídic 10).

comú és d'aplicació supletòria. Convé destacar que la normativa sectorial en aquest àmbit no sempre regula el circuit a seguir sinó que, a vegades, es limita a impregnar-lo de determinades característiques inherents al caràcter personalíssim dels drets que es reconeixen o de les característiques específiques de la matèria, que és especialment sensible perquè forma part de les competències bàsiques dels Estats<sup>6</sup>. A títol il·lustratiu, per exemple, se'n poden esmentar els següents trets distintius:

- La manera de presentar una sol·licitud d'autorització de residència o de residència i treball. En aquest cas, la norma sectorial pot imposar que el tràmit es formalitzi de manera presencial, la qual cosa constitueix un formalisme específic i diferent dels previstos a l'article 16.4 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre. Una altra cosa és que estigui justificada la formalització presencial de la referida sol·licitud d'autorització, bo i tenint en compte l'impuls que es dona a l'administració electrònica<sup>7</sup> i el fet que, amb caràcter general, la presentació de sol·licituds de visat i la seva recollida s'han de realitzar, personalment, davant de la missió diplomàtica o de l'oficina consular de la demarcació on resideixi la persona estrangera (disposició addicional tercera, punt dos, de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener, incorporat per l'article 1.38 de la Llei orgànica 14/2003, de 20 de novembre).
- El termini per dictar i notificar una determinada resolució, si bé en aquest cas la supletòrietat és general a qualsevol àmbit d'intervenció administrativa. Dit en altres paraules: hi poden haver excepcions més enllà de la reserva per raó de la matèria

---

<sup>6</sup> L'estrangeria incideix en el sistema públic assistencial, en el mercat de treball, en l'economia i en l'ordre públic, ja que repercuteix sobre la immigració. Es tracta d'una competència inherent a l'exercici de la sobirania nacional dels Estats, sens perjudici dels matisos que calgui efectuar a causa de la seva transversalitat i dels seus contorns imprecisos (García Murcia & Castro Argüelles, 2009, p. 239 a 245). En aquest sentit, el Tribunal Constitucional, en la seva Sentència 31/2010, de 28 de juny de 2010 (disponible a <http://hj.tribunalconstitucional.es/ca/Resolucion/Show/6670>), va posar en valor el fet que «la evolución del fenómeno inmigratorio en España impide configurar la competencia estatal ex art. 149.1.2 CE como un título horizontal de alcance ilimitado que enerve los títulos competenciales de las Comunidades Autónomas de carácter sectorial con evidente incidencia en la población migratoria, en relación con la cual han adquirido especial importancia las prestaciones de determinados servicios sociales y las correspondientes políticas públicas (educación, asistencia social, sanidad, vivienda, cultura, etc.)» (fonament jurídic 83). També s'ha de tenir en compte que el desenvolupament pujant i exhaustiu de la normativa espanyola en matèria d'estrangeria, vinculada al mercat laboral com a referència per admetre o regularitzar la presència de persones immigrades, es va produir a partir dels anys vuitanta amb l'entrada d'Espanya a les Comunitats Europees (Aguado i Cudolà, 2010, p. 365-368).

<sup>7</sup> El preàmbul de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, posa en valor la importància de l'administració electrònica. En concret, el legislador afirma que una Administració sense paper basada en un funcionament íntegrament electrònic no només serveix millor als principis d'eficàcia i eficiència, en estalviar costos a ciutadans i a empreses, sinó que també reforça les garanties dels interessats. En aquesta línia, el mateix preàmbul esmenta una norma comunitària de referència pel que fa a les interaccions per via electrònica: el Reglament (UE) núm. 910/2014 del Parlament Europeu i del Consell, de 23 de juliol de 2014, relatiu a la identificació electrònica i els serveis de confiança per a les transaccions electròniques en el mercat interior i pel qual es deroga la Directiva 1999/93/CE.



prevista a la disposició addicional primera de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, ja que així ho permet l'article 21.2 de la mateixa Llei<sup>8</sup>.

- Els efectes de l'acte administratiu. Aquest és un dels eixos del present estudi, motiu pel qual n'hi ha prou amb apuntar, per ara, que l'article 39 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, disposa que els actes produiran efectes des de la data en què es dictin o es notifiquin. Només quan siguin favorables per la persona interessada o hagi de substituir actes anul·lats podran generar, excepcionalment, eficàcia retroactiva. Tanmateix, aquestes estipulacions fan referència al procediment comú; pel que fa a les matèries exceptuades de l'aplicació directa i preeminent de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, caldrà analitzar què estipula la normativa sectorial en cada cas.

Tal com s'ha exposat, i entre altres objectius, es pretén analitzar la redacció i l'aplicació de les normes que regulen l'eficàcia dels actes administratius desfavorables en l'àmbit de l'estrangeria, i també les conseqüències de llur eventual retroactivitat. El fet de centrar l'atenció en l'àmbit l'estrangeria permetrà veure de quina manera i per quin motiu estan interrelacionades algunes de les matèries que enumera la disposició addicional primera de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre. Per descomptat, l'enfocament no pot ser formal o epidèrmic, sinó que ha d'incloure un examen de fons, és a dir: una valoració dels motius que indueixen a dictar un acte administratiu desfavorable amb, si escau, eficàcia retroactiva. En aquest sentit, serà pertinent reflexionar sobre el paral·lelisme existent entre els actes de naturalesa sancionadora i aquells que, sense tenir la qualificació de sancions, impliquen la pèrdua de drets o d'interessos legítims. D'altra banda, s'ha de prendre en consideració que les garanties de la persona interessada han d'incloure, entre d'altres, un tràmit d'audiència i l'efectiva capacitat d'impugnar un determinat acte resolutori<sup>9</sup>. Si escau, també s'ha possibilitar que es reverteixin algunes obligacions derivades del dret anul·lat o revocat amb caràcter retroactiu.

---

<sup>8</sup> Pel que fa al termini per resoldre i notificar, el legislador va mantenir el criteri que ja existia, és a dir: no limitar la possibilitat d'establir terminis diferents a les normes sectorials en les quals la Llei comuna és d'aplicació supletòria, sinó obrir aquesta possibilitat a qualsevol norma amb rang de llei, d'acord amb l'article 21.2 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre. La puntualització que cal tenir present radica en el fet que l'esmentat article 21.2 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, fa referència a normes amb *rang legal*, mentre que la disposició addicional primera de la Llei no és tan clara en aquest sentit: el primer apartat es refereix a «*lleis especials* per raó de la matèria» mentre que el segon apartat enumera «actuacions i procediments [que] es regiran per la seva *normativa* específica», sense imposar que aquesta normativa hagi de ser, necessàriament, de rang legal.

<sup>9</sup> Pel que fa a les garanties procedimentals, que es tradueixen en el procés degut («*due process of law*»), cal prendre en consideració l'article 41 de la Carta Europea de Drets Fonamentals, incorporada a l'ordenament jurídic comunitari en virtut de l'article 6.1 del Tractat de la Unió Europea (Lisboa). Aquest precepte, referent al dret a la bona administració, recull alguns principis bàsics que han de regir l'activitat administrativa (en particular, la imparcialitat, l'equanimitat i la celeritat [o el «termini raonable»]), dos drets específics de les persones (ser escoltades i accedir a l'expedient) i una obligació adreçada a les administracions públiques: el deure de motivar les decisions que prenguin. Aquest article, que conté l'essència del procediment administratiu, pot ser el germen d'una futura

Les consideracions anteriors parteixen de la necessària tramitació d'un procediment garant i contradictori que permeti culminar amb una resolució fonamentada, lícita, pertinent i susceptible d'impugnació. Tanmateix, també pot succeir que l'actuació administrativa sigui el resultat d'unes circumstàncies fàctiques no estructurades en cap circuit formal. Es tracta de casos excepcionals dels quals, com es veurà, n'hi ha exemples concrets en l'àmbit de l'estrangeria; són determinades constatacions de les quals se n'infereix que una concreta autorització de residència ha quedat extingida *ope legis*. Aquest és el sentit que cal donar a l'article 105.c) de la Constitució, segons el qual la llei regularà el procediment a través del qual s'han de produir els actes administratius, garantint, *quan sigui procedent*, l'audiència de la persona interessada (la cursiva és meua).

Cal dir que l'article 20.2 de la Llei orgànica 4/2000, de 14 de gener, de drets i llibertats dels estrangers a Espanya i la seva integració social, disposa que els procediments administratius que s'estableixin en matèria d'estrangeria respectaran, en tot cas, les garanties previstes en la legislació general sobre procediment administratiu, especialment pel que fa a la publicitat de les normes, la contradicció, l'audiència de l'interessat i la motivació de les resolucions, llevat del que disposa l'article 27 d'aquesta Llei. L'excepció de l'esmentat article 27 es refereix al visat. Per tant, les normes reglamentàries dictades a l'empara d'aquesta Llei han de respectar aquestes garanties llevat l'excepció que expressament s'esmenta.

Quant a la metodologia, cal dir que el punt de partida serà la sistematització de diversos supòsits rellevants d'extinció d'autoritzacions administratives de residència d'acord amb la seva incidència en el temps. A partir d'aquí es realitzarà un anàlisi de la normativa vigent complementada amb les interpretacions i aportacions doctrinals que siguin adients a fi de donar la resposta més adequada a cadascun dels supòsits anteriorment esmentats. També s'examinarà la jurisprudència espanyola en relació amb aquesta matèria, i es culminarà amb les possibles aportacions sobre aquest àmbit que puguin emanar del Tribunal de Justícia de la Unió Europea.

Com es veurà, les normes desenvolupen un ampli ventall d'especificitats en funció dels tipus de procediments o de tràmits concrets i de les situacions determinades, per exemple. Per contra, en l'àmbit comunitari, i sobretot des de la perspectiva jurisprudencial, hi ha una tendència als enfocaments conceptuals basats en diversos principis generals del dret, com ara la confiança legítima, la seguretat jurídica i la proporcionalitat, que s'han de ponderar abans de revocar o de declarar improcedents determinats drets adquirits i aparentment consolidats.

---

regulació general comunitària en aquesta matèria (Viñuales Ferreiro, 2014, p. 607 y ss) malgrat que, en primer lloc, caldria confirmar que la Unió Europea disposa d'un títol competencial sòlid i efectiu sobre aquesta matèria (Ballesteros Moffa, 2011, p. 27 a 35).

### 3. L'eficàcia dels actes administratius

#### 3.1. Idees generals

Amb caràcter general, s'acostuma a posar en relleu que «[l]a definició de *acto administrativo* que más acogida ha tenido en nuestra doctrina se debe a ZANOBINI: “Es *acto administrativo* cualquier declaración de voluntad, de deseo, de conocimiento o de juicio realizada por un órgano de la Administración pública en ejercicio de una potestad administrativa”» (de Ahumada Ramos, 2001, p. 65). Es tractava d'una definició àmplia que fins i tot podia incloure les disposicions de caire normatiu. Per aquesta raó, es va acotar el concepte a una «*declaración de voluntad, de juicio, de conocimiento o de deseo realizada por la Administración en ejercicio de una potestad administrativa distinta de la potestad reglamentaria*» (García de Enterría & Fernández, 2015). En qualsevol cas, totes les definicions d'acte administratiu<sup>10</sup>, sobre el qual es concentra el control jurisdiccional de l'activitat administrativa, convergeixen en una base comuna: la facultat de decidir atribuïda a un determinat òrgan públic sobre un assumpte concernent a una activitat pròpia de l'Administració<sup>11</sup>. Aquest òrgan té l'obligació d'emetre una decisió dintre d'un termini preestablert; en cas de no fer-ho, es podran invocar els efectes del silenci que correspongui d'acord amb la normativa del procediment administratiu comú o, si escau, segons les disposicions específiques de la matèria en qüestió.

Com és ben sabut, el silenci positiu produeix unes efectes equiparables als d'un acte administratiu. En conseqüència, si per qualsevol motiu cal deixar sense efectes la conseqüència d'aquest silenci, caldrà aplicar el procediment legal previst a l'efecte, incoat d'ofici i amb audiència a la persona interessada. Per contra, el silenci negatiu només confereix la possibilitat d'impugnar la manca de resposta per part de l'Administració. Amb

---

<sup>10</sup> Del qual se'n pot consultar l'entrada corresponent a l'Enciclopèdia Jurídica: <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/acto-administrativo/acto-administrativo.htm>.

<sup>11</sup> Si bé hi ha diverses posicions doctrinals pel que fa a la classificació de les activitats administratives, la categorització més clàssica és la que distingeix entre l'activitat de limitació o de policia (dintre de la qual hi ha els procediments sobre les situacions administratives de les persones estrangeres, ja que s'emmarquen en les funcions de control de la immigració), la de foment o de promoció (per exemple, les subvencions, els premis o els reconeixements públics) i la de prestació de serveis públics (com ara la sanitat o l'educació, entre d'altres). L'origen d'aquesta classificació es pot trobar en Luís Jordana de Pozas (Diversos autors, 2000, p. 292). Així mateix, també s'assenyala com una activitat pròpia de les administracions públiques la relativa a la regulació i a la intervenció econòmica. Complementàriament, es pot posar en relleu que s'acostuma a diferenciar l'activitat de policia de la sancionadora; en aquest últim cas, no es limiten drets, sinó que es pretén penalitzar una determinada infracció. També hi ha altres activitats (l'arbitral, per exemple) a les quals se'ls pot conferir entitat pròpia i diferenciada de la resta de categories (els anomenats «*procediments triangulars*»).

independència del sentit del silenci, l'Administració segueix obligada a resoldre (article 21 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre); l'única diferència és que, si el silenci és positiu, la resolució ha d'ésser necessàriament favorable a les peticions de la persona interessada.

Convé recordar que les normes sectorials i la pràctica administrativa categoritzen els actes administratius de diverses maneres. Per exemple, una determinada sol·licitud es pot inadmetre a tràmit, arxivar (per desistiment exprés o tàcit, per caducitat o per pèrdua de l'objecte del procediment), denegar o concedir (totalment o parcialment, de forma limitada, amb condicions, etc.). També pot succeir que la persona interessada formuli alguna petició sobre un dret renunciable, modificable<sup>12</sup> o transmissible, per exemple, o que s'hagi produït la prescripció, o que es pretengui obtenir-ne un de nou derivat del que ja existia. Tot això, pel que fa als procediments incoats a instància de part. D'altra banda, i en funció de la matèria, les tramitacions poden afectar a una o a més persones i, per tant, ramificar-se en diversos procediments. Al seu torn, els iniciats d'ofici acostumen a partir d'una regulació més exhaustiva que determina quins són els passos a seguir (en cas contrari, caldrà recórrer a la norma comuna) i la denominació que els identifica, com per exemple sanció, anul·lació o extinció.

Com a corol·lari de les consideracions anteriors, i a banda de les categories d'acte administratiu que emanen de l'articulat de la Llei (resolucions, actes de tràmit [impugnables o no impugnables], expressos, presumptes [constituïts pels efectes del silenci], fermes, dictats en exercici d'una potestat reglada o discrecional, etc.), és oportú destacar que la doctrina també classifica de diverses maneres les expressions de la voluntat que emanen del sector públic. Els actes administratius poden ser jurídics o no jurídics en funció de si originen, modifiquen o extingeixen algun dret o deure (Gordillo, 2011, p. III-2 i III-3), una distinció que també és predicable dels fets o actuacions materials de l'administració. En qualsevol cas, en funció de si el procediment s'ha iniciat d'ofici o a instància de part i segons les expectatives de la persona interessada, també es pot establir la categorització següent, que revesteix una significació especial en el marc dels anomenats actes d'execució continuada durant un període determinat:

- Actes que no generen nous drets ni obligacions. Poden ser desfavorables (denegacions, inadmissions a tràmit o arxivaments de sol·licituds, per exemple), però els efectes negatius que puguin ocasionar no incidiran de forma retroactiva.
- Actes que generen nous drets i obligacions (atorgaments o acceptacions de canvis, entre d'altres), o que alteren determinades situacions juridicoadministratives preexistents (revocacions, revisions o extincions de drets, per exemple). Els actes en

---

<sup>12</sup> És a dir: transformable, ampliable, prorrogable, renovable, etc.

qüestió poden ser favorables o desfavorables. Tanmateix, també pot succeir que només siguin parcialment estimatoris. Per exemple, si una persona ha demanat que se li concedeixi una subvenció d'un determinat import o que se l'eximeixi d'alguns requisits, haurà de ponderar si l'acte és o no parcialment favorable als seus interessos en cas que la subvenció sigui d'un import inferior o si només queda dispensat d'una part dels requisits dels quals en pretenia l'exempció. Si no es formulen al·legacions contra l'acte o no s'impugna, s'entendrà que la persona interessada consent la decisió que hagi pres l'Administració, sens perjudici d'eventuals revisions si concorren els motius que les justifiquin<sup>13</sup>.

Abans s'ha fet referència als fets o actuacions materials de l'Administració. En aquest sentit, és oportú distingir el concepte d'acte administratiu del de situació jurídica. Aquesta última, de naturalesa fàctica, es pot definir com una conseqüència del primer encara que, per descomptat, no totes les situacions jurídiques requereixen un acte administratiu que les ocasioni<sup>14</sup>. La distinció anterior és útil per veure que un determinat estatus (la situació jurídica) pot derivar d'un pronunciament de l'òrgan públic a qui pertoca decidir (l'acte administratiu), i que una concreta situació jurídica, volguda o no per la persona interessada, pot condicionar l'adopció o el contingut d'un futur acte administratiu.

En aquest punt, convé posar en relleu que les matèries sobre les quals vertebran les normes que integren l'ordenament jurídic no són estanques, sinó que s'interrelacionen entre si. Una sanció imposada per l'autoritat laboral competent, per exemple, pot impedir que la persona sancionada accedeixi a determinades ajudes o bonificacions, contracti treballadors estrangers o concerti contractes amb administracions públiques.

Com s'anticipava a la introducció d'aquest treball, la norma procedimental comuna s'exclou a si mateixa com a norma preeminent en determinades actuacions o procediments. La disposició addicional primera de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, fa una remissió genèrica a les lleis especials per raó de la matèria en el seu apartat primer, segons el qual aquestes lleis regiran els procediments administratius amb tràmits singulars que s'hi prevegin. Al seu torn, l'apartat segon de la mateixa disposició addicional conté una llista de les actuacions i

---

<sup>13</sup> Acció de nul·litat, declaració de lesivitat d'actes anul·lables, revocació d'actes desfavorables o de gravamen, rectificació d'errors o interposició d'un recurs extraordinari de revisió, sens perjudici d'altres opcions que, si escau, pugui preveure la normativa sectorial aplicable al supòsit de fet.

<sup>14</sup> N'hi ha prou amb recordar cada cop que un Estat s'ha incorporat al club comunitari o qualsevol canvi normatiu que pugui alterar els drets o els deures de les persones. El 2015, per exemple, es va modificar el Reial decret 240/2007, de 16 de febrer, sobre entrada, lliure circulació i residència a Espanya de ciutadans dels Estats membres de la Unió Europea i d'altres estats part en l'Acord sobre l'Espai Econòmic Europeu (BOE núm. 51, de 28 de febrer de 2007). Una de les conseqüències de la modificació fou que es va ampliar substancialment l'àmbit d'aplicació del règim comunitari a altres familiars de ciutadans d'Estats de la Unió Europea.

dels procediments que es regiran per la seva normativa específica, sense puntualitzar quin rang ha de tenir aquesta normativa.

El cas és que de les matèries que figuren a l'apartat segon de la disposició addicional primera de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, hi ha normes infralegals que regulen procediments o, com a mínim, especificitats procedimentals que es distancien de les previsions generals contingudes a la referida Llei del procediment administratiu comú. És el cas, per exemple, de la Seguretat Social o de l'estrangeria. Aquesta constatació es contradiu, en principi, amb l'expressa remissió a les «lleis especials» que consta a l'apartat primer de l'esmentada disposició addicional primera de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre.

Ara bé, cal tenir en compte que aquestes normes infralegals desenvolupen alguna o algunes lleis sectorials determinades. Encara que aquestes lleis no continguin la regulació completa de tot un procediment, o fins i tot encara que es limitin a denominar algun tràmit o mencionar alguna actuació de la qual se'n pugui derivar un procediment, cal entendre que l'eventual norma reglamentària que desenvolupa aquests processos s'empara en la llei de la qual deriva. Des d'aquesta perspectiva, es pot concloure que els procediments regulats en normes de rang inferior a la llei es troben sotmesos al principi de legalitat. Això sens perjudici del fet que aquesta manifestació del principi de jerarquia normativa constitueix el marc de referència al qual s'ha d'ajustar la pràctica administrativa. Partint d'aquesta base, és possible que no totes les actuacions d'un procediment concret tinguin l'aval incontrovertible de la llei sectorial aplicable i de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre. En aquest punt, revesteix una importància singular l'anàlisi de l'eficàcia dels actes administratius.

És oportú puntualitzar que, si bé els efectes en el temps es poden analitzar des de diverses perspectives, es partirà de la retroactivitat com a punt de referència. El motiu és que les extincions de les situacions d'estada o de residència en territori espanyol incideixen negativament en els interessos de les persones estrangeres afectades. Partint d'aquesta base, cal tenir present que l'article 39 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, circumscriu l'eficàcia retroactiva dels actes administratius a supòsits concrets i taxats, la qual cosa pot col·lidir amb els eventuais efectes *pro praeterito* de les extincions en l'àmbit de l'estrangeria. En qualsevol cas, convé remarcar que l'anàlisi de l'eficàcia en el temps d'aquestes extincions sobrepassa el concepte de la retroactivitat o de la irretroactivitat en sentit estricte.

### 3.2. Retroactivitat i irretroactivitat

En el marc normatiu actual, la irretroactivitat es vincula a diversos principis com ara la seguretat jurídica, la responsabilitat i la prohibició de l'arbitrarietat dels poders públics, entre

d'altres. Algunes posicions doctrinals tenen en compte altres conceptes, com ara la justícia, l'estabilitat de les relacions jurídiques i l'autoritat de la llei, que es podria traduir en el principi de legalitat (López Menudo, 1982, p. 29 i següents). També és habitual invocar referències eminentment pràctiques, com ara l'ordre, la lògica o el sentit comú, i al·ludir a valors com ara l'honestedat o fins i tot la moralitat. De fet, la confiança legítima o el respecte als drets adquirits, junt amb la igualtat de tracte, la proporcionalitat i la transparència, entre d'altres, han adquirit importància en el context comunitari a l'hora de reforçar la irretroactivitat com a principi general tant pel que fa a la producció normativa com en el seu vessant executiu o procedimental (Ballesteros Moffa, 2011, p. 12 a 37).

La complexitat es manifesta a l'hora d'aplicar aquest principi, ja que cal prendre en consideració l'objecte sobre el qual s'ha de decidir si l'acte ha de generar efectes retroactius o no. L'article 2.3 del Codi civil espanyol preceptua que les lleis no tindran efecte retroactiu si no disposen el contrari; al seu torn, l'article 9.3 de la Constitució espanyola garanteix, entre altres principis, la irretroactivitat de les disposicions sancionadores no favorables o restrictives de drets individuals. Sembla clar, doncs, que la irretroactivitat es proclama en relació amb les lleis o les disposicions desfavorables, és a dir: les normes que puguin menyscar drets consolidats o expectatives legítimament assumides. Aquest plantejament, que queda indefectiblement vinculat al principi de seguretat jurídica, requereix una acurada reflexió ja que la irretroactivitat no pot operar amb la mateixa intensitat en tots els supòsits en què existeixi la prohibició (López Menudo, 1982, p. 71).

En qualsevol cas, convé posar en relleu que tant el Codi civil com la Constitució es refereixen a la irretroactivitat de les normes jurídiques. La retroactivitat o irretroactivitat dels actes administratius, tanmateix, es troba regulada a la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, o, si escau, a la norma sectorial que correspongui pel que fa a les matèries enumerades a la disposició addicional primera de l'esmentada llei. Com es veurà, l'eventual retroactivitat d'un determinat acte administratiu desfavorable no és una decisió arbitrària de l'òrgan que l'hagi dictat. D'altra banda, tant la norma comuna com les normes sectorials aplicables prenen en consideració els fets que contextualitzen l'acte en qüestió. En aquest sentit, si un determinat dret no s'ha adquirit de forma legítima o no es reunien tots els requisits o condicions per accedir-hi, tampoc no és legítim que aquest dret es trobi protegit per l'ordenament jurídic, sens perjudici de la protecció que es pugui dispensar a terceres persones que, eventualment i de bona fe, es vegin perjudicades per aquesta situació.

En conseqüència, cal poder revertir l'assumpció improcedent del dret i restablir l'estatus existent abans d'aquest fet. L'operativa passa per deixar de reconèixer el dret en qüestió, una circumstància que, en determinades ocasions, pot requerir el pronunciament de l'òrgan o dels òrgans competents en matèria d'autoritzacions a persones estrangeres. En aquest

context, i per coherència, és probable que l'extinció s'hagi de retrotraure en el temps, ja que el seu objectiu és restaurar una determinada situació jurídicoadministrativa. Tanmateix, caldrà analitzar la casuística per valorar si és possible aquesta retroactivitat.

### 3.3. La retroactivitat dels actes administratius desfavorables a la norma comuna

Els tres primers apartats de l'article 39 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, coincideixen amb els correlatius de l'article 57 de l'antiga Llei 30/1992, de 26 de setembre. De fet, els dos nous apartats que incorpora el referit article 39 al·ludeixen a les relacions interadministratives pel que fa a l'observança i a l'eventual requeriment de revisió d'actes administratius dictats per altres administracions públiques. En qualsevol cas, la norma general sobre la retroactivitat dels actes administratius s'ha mantingut inalterable. La regla estipula que, excepcionalment, es podrà atorgar eficàcia retroactiva als actes administratius quan es dictin en substitució d'actes anul·lats o quan hagin de produir efectes favorables a la persona interessada. S'imposen dues limitacions: que els supòsits de fet existissin a la data en què es remunti l'eficàcia de l'acte i que aquesta eficàcia no lesioni drets o interessos legítims d'altres persones.

En conseqüència, un acte administratiu desfavorable pot tenir eficàcia retroactiva sempre que hagi de substituir un altre acte prèviament anul·lat. La terminologia emprada pel legislador no és trivial: es parla d'anul·lar (articles 47 i 48 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre), no de revocar (article 109 de la mateixa Llei). De fet, la revocació està pensada per deixar sense efectes els actes desfavorables o de gravamen, mentre que la nul·litat o l'anul·labilitat es pot referir a qualsevol tipus d'acte; inclosos, per tant, els favorables. I el fet que l'acte substituït s'hagi d'haver anul·lat amb caràcter previ implica una d'aquestes dues opcions:

- O que s'hagi tramitat i resolt un recurs ordinari en via administrativa (alçada o reposició), ja que aquesta eventual impugnació s'ha de fonamentar en una causa de nul·litat de ple dret o d'anul·labilitat, tal com disposa l'article 112.1 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre<sup>15</sup>.

---

<sup>15</sup> Sens perjudici, és clar, del principi antiformalista que regeix l'actuació administrativa, especialment rellevant a l'hora de tramitar els recursos administratius. En aquest sentit, «[e]l derecho a los recursos no puede ser obstaculizado mediante la imposición de formalismos enervantes o acudiendo a interpretaciones de las normas procesales claramente desviadas del sentido propio de tales exigencias o requisitos que han de ser interpretados de una forma flexible y no rigorista más acorde con el art. 24.1 de la Constitución»; Sentència del Tribunal Constitucional 175/1988, de 3 d'octubre (fonament jurídic segon), disponible a <http://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolucion/Show/1116>). Partint d'aquesta base, per exemple, una interpretació antiformalista de la normativa permet justificar l'admissió de nous documents en fase de recurs a fi d'evitar que la persona interessada es trobi en una eventual situació d'indefensió.



- O que s'hagi tramitat i resolt algun dels procediments de revisió d'ofici (revisió d'actes nuls o declaració de lesivitat) previstos als articles 106 i 107 de l'esmentada de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre.

Per descomptat, l'Administració competent podrà dictar un nou acte (si escau, amb efectes retroactius) tan bon punt hagi anul·lat l'anterior, o bé no dictar-ne cap. Sigui com sigui, resulta evident que el legislador ha volgut conferir unes garanties reforçades a favor dels interessats assegurant-los que la pèrdua d'un dret o d'un interès legítim només pot succeir després de tramitar-se un procediment contradictori complex i rigorós. N'hi ha prou amb recordar que, en el cas de la revisió d'ofici, és preceptiu el dictamen favorable del Consell d'Estat o de l'òrgan consultiu equivalent a la comunitat autònoma. Pel que fa a la declaració de lesivitat, restringida als actes favorables, s'ha de dir que no es pot adoptar un cop han transcorregut quatre anys a comptar des del moment en què s'hagués dictat l'acte susceptible d'ésser considerat lesiu per a l'interès públic.

A més a més, convé destacar que aquests procediments excepcionals culminen amb un acte emès pel màxim òrgan rector de l'administració competent o, com a mínim, pel superior jeràrquic de l'òrgan que hagués dictat l'acte que s'anul·la. Així es desprèn de les diverses normes que regulen la forma de procedir per part de les diverses administracions que s'integren en el si de l'Estat. En particular, es pot esmentar l'article 111 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, pel que fa a l'Administració General de l'Estat; els articles 71.2 i 73.2 de la Llei catalana 26/2010, del 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya, en l'àmbit de la Generalitat de Catalunya; i l'article 123.1.l) de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local, així com el 107.4 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, pel que fa a l'àmbit local.

Si hi ha més d'una persona interessada en un procediment administratiu, caldrà analitzar quins efectes produeix l'acte sobre cadascuna de les persones afectades i, en conseqüència, si la retroactivitat és igualment predicable a cadascuna d'elles. Per exemple, l'anul·lació d'una determinada alta indeguda a la Seguretat Social pot comportar la devolució de quotes o prestacions a qui les hagi pagat o percebut (l'ocupador o el treballador, segons correspongui). A aquest efecte, caldrà tenir en compte de la causa de nul·litat o d'anul·labilitat que hagi motivat la consideració com a indeguda de l'alta en qüestió, tal com es desprèn de l'article 60.3 del Reial decret 84/1996, de 26 de gener, pel qual s'aprova el Reglament General sobre inscripció d'empreses i afiliació, altes, baixes i variacions de dades de treballadors en la Seguretat Social (BOE núm. 50, de 27 de febrer de 1996).

En aquest context, si un acte perjudica a una tercera persona que intervé o actua de bona fe, es pot sostenir que *«los efectos del acto retroactivo, aunque sea favorable para el*

*destinatario principal, no pueden dañar el derecho o interés legítimo de los terceros ya que, de entenderse en otro sentido, la existencia de un acto nulo o anulable fruto de la torpeza de la Administración no puede, solo faltaría, legitimar la eficacia retroactiva a un acto en perjuicio de tercero tal y como dispone el párrafo tercero del artículo 57 de la LRJAPPAC. Además, la Administración no puede beneficiarse de la torpeza de su actuación pues la desviación de poder se puede combatir jurídicamente y el principio de congruencia y el de racionalidad, así como el de buena administración de los asuntos públicos, impiden tal posibilidad»* (Rodríguez-Arana & Sendín, 2009, p. 87 i 88). És oportú destacar que no necessàriament ha de concórrer un supòsit de mala praxis per part de l'Administració; en tot cas, i tal com es veurà més endavant, cal ponderar els diversos elements en joc, com ara la responsabilitat de les persones interessades<sup>16</sup>, la bona fe i la confiança legítima.

El fet que un acte sigui desfavorable i, en conseqüència, trunqui les expectatives de qui en sigui receptor és, per si sola, una circumstància negativa. Que, a més a més, produeixi efectes retroactius, és un agreujant. De fet, fins i tot s'afirma que, *«si el acto que se quiere hacer retroactivo en sustitución del anulado es desfavorable, la retroactividad solo sería posible si la ilegalidad del acto anulado recae en el ámbito de la responsabilidad del ciudadano; es decir, si le resulta imputable»* (Rodríguez-Arana & Sendín, 2009, p. 87).

### 3.4. La retroactivitat dels actes administratius desfavorables a les normes sectorials

Com s'ha dit en línies precedents, l'apartat segon de la disposició addicional primera de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, enumera una sèrie d'actuacions i procediments sobre les quals regeix, amb caràcter preponderant, la normativa sectorial de la matèria de què es tracti. En aquests àmbits, la norma comuna s'aplicarà de forma supletòria.

Pel que fa a l'eficàcia dels actes administratius referents a les actuacions o als procediments de naturalesa tributària, convé destacar que l'article 10.2 de la Llei 58/2003, de 17 de desembre, general tributària, obre la porta a la possibilitat que les normes tributàries tinguin efectes retroactius. Ho fa en negatiu, és a dir: descartant aquesta possibilitat *«llevat que es disposi el contrari»*. Aquesta previsió es materialitza, per exemple, a l'hora de determinar les eventuais conseqüències d'un procediment sancionador sobre

---

<sup>16</sup> Un deure explícitament recollit, entre d'altres, als articles 28.7 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, i 30 de la Llei catalana 26/2010, del 3 d'agost.

tributs<sup>17</sup>, els quals poden incidir en liquidacions, pagaments de deutes o devolucions de fins a quatre anys enrere, és a dir: d'exercicis fiscals tancats (article 66 de la mateixa Llei 58/2003, de 17 de desembre). Pel que fa a l'àmbit duaner, la norma de referència és el Reglament (UE) núm. 952/2013, del Parlament Europeu i del Consell, de 9 d'octubre de 2013, pel qual s'estableix el codi duaner de la Unió. A mode de referència, es pot esmentar que l'article 34.3 d'aquest Reglament estableix que les decisions relatives a informacions aranzelàries vinculants<sup>18</sup> o les decisions relatives a informacions vinculades en matèria d'origen<sup>19</sup> podran tenir efectes retroactius.

Quant a la Seguretat Social, es pot reiterar l'al·lusió a l'article 60.3 del Reial decret 84/1996, de 26 de gener, pel qual s'aprova el Reglament General sobre inscripció d'empreses i afiliació, altes, baixes i variacions de dades de treballadors en la Seguretat Social (BOE núm. 50, de 27 de febrer de 1996). D'altra banda, l'article 35 de d'aquest Reial decret preveu els *efectes especials* de les altes i les baixes dels treballadors, que es poden retrotraure a la data en què s'hagués dut a terme una determinada actuació inspectora o en un altre moment del passat.

En general, els procediments sancionadors requereixen un tractament especial. La mateixa Llei 39/2015, d'1 d'octubre, preveu algunes singularitats sobre l'exercici de les atribucions sancionadores. En aquest sentit, la Llei deroga una regulació estatal sobre aquesta matèria, el Reial decret 1398/1993, de 4 d'agost, pel qual s'aprovava el Reglament del procediment per a l'exercici de la potestat sancionadora (BOE núm. 189, de 9 d'agost del 1993). El legislador va optar per incorporar les especificitats sobre el procediment sancionador general a la llei comuna. D'altra banda, també va reconèixer una substantivitat pròpia a les actuacions i als procediments sancionadors en matèria tributària i duanera, en l'ordre social, sobre el trànsit i la seguretat viària i en l'àmbit de l'estrangeria. Els procediments sancionadors sobre aquests àmbits es regularan, preferentment, per la seva normativa pròpia. Sens perjudici d'aquesta reserva a favor de la normativa sectorial, aquesta normativa es pot remetre, al seu torn, a la normativa comuna. Així, per exemple, l'article 50 de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener, sobre drets i llibertats dels estrangers a Espanya i la seva integració social, disposa que l'exercici de la potestat sancionadora s'ajustarà a les

---

<sup>17</sup> Aquesta retroactivitat és favorable, ja que té per objectiu evitar perjudicis derivats d'equívocs sobre càlculs i liquidacions en aquesta matèria.

<sup>18</sup> Que són peticions per escrit que un importador o exportador formula per tal que les autoritats duaneres indiquin la classificació correcta d'una mercaderia.

<sup>19</sup> Que són decisions per escrit adoptades per les autoritats competents en les quals s'especifica l'origen d'un producte i són vinculants per a les autoritats de duanes de tots els Estats membres de la UE.

prescripcions de la mateixa llei, del reglament que la desenvolupa i de la Llei del procediment administratiu comú.

El Reial decret 557/2011, de 20 d'abril, conté una regulació específica del procediment sancionador (article 216 i següents), que divideix en tres modalitats: l'ordinària, la preferent i la simplificada. Aquests circuits s'estableixen per a la instrucció i la resolució dels procediments sancionadors en l'àmbit de l'estrangeria, però no afecten a les extincions, que no sempre deriven d'una conducta il·lícita. En aquest sentit, pot succeir que, sobre un mateix supòsit de fet, recaigui una sanció administrativa a l'ocupador, per exemple, i l'extinció de l'autorització de què disposava el treballador extracomunitari. En qualsevol cas, no es preveu expressament que les eventuais sancions (ni tampoc les extincions, com es veurà més endavant) puguin tenir efectes retroactius.

Per tant, es pot afirmar que la prevalença de la normativa sectorial en el procediment sancionador en matèria d'estrangeria s'explica, sobretot, pel fet que pugui comportar, entre altres conseqüències, la detenció cautelar, l'internament o l'inici del procediment d'expulsió d'una persona estrangera. La norma comuna, pel fet de ser general, no pot contenir disposicions limitadores o coactives com ara l'obligació de residir en un lloc determinat, la retirada de documents identificadors bàsics i la detenció cautelar per part de l'autoritat governativa durant un període de fins a setanta-dues hores prèvies a la sol·licitud d'internament, el moment a partir del qual intervindrà l'autoritat judicial per autoritzar o denegar el referit internament. Cap d'aquestes accions, totes elles de naturalesa administrativa o governativa<sup>20</sup>, no encaixaria amb l'estructura lògica del procediment administratiu comú. De fet, ni tan sols no es poden equiparar amb el mètode més sever d'execució forçosa dels actes administratius, el de la compulsió sobre les persones. En aquest sentit, i a banda del fet que les mesures enumerades són de caire cautelar i la compulsió fa referència a l'execució d'actes definitius o fermes, la norma del procediment administratiu comú no pot preveure coercions privatives de llibertat, ja que resultaria impropï d'aquesta branca del Dret<sup>21</sup>.

Pel que fa als procediments sancionadors en matèria d'asil, la Llei 12/2009, de 30 d'octubre, reguladora del dret d'asil i de la protecció subsidiària, es remet a la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener. No obstant això, la llei sobre el dret d'asil puntualitza que, com a

---

<sup>20</sup> Tal com es desprèn dels articles 61 a 62 sexties de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener.

<sup>21</sup> La compulsió sobre les persones requereix una base jurídica sòlida aplicable al cas concret de què es tracti i s'ha d'efectuar en el marc del respecte degut a la dignitat de les persones afectades i sense contravenir els drets reconeguts a la Constitució, motiu pel qual *«la utilización de la fuerza legítima que la compulsión sobre las personas representa se encuentra sometida a especiales prevenciones. Resulta claro que la compulsión se contempla por el ordenamiento como la última ratio»* (Jordana Fraga, 1997, p. 145).

conseqüència d'una eventual sanció, es podran reduir o retirar determinades condicions d'acollida, o fins i tot revocar l'estatut de refugiat o de protecció subsidiària. Igualment, convé ressaltar que no s'especifica l'eficàcia retroactiva d'eventuals sancions en matèria d'asil. Tanmateix, s'ha de remarcar que, com en el cas anterior, hi ha drets fonamentals en joc, una circumstància que explica el motiu pel qual la norma procedimental comuna resulta d'aplicació supletòria.

En resum, és ineludible constatar que les matèries en què la llei del procediment administratiu comú queda relegada a un segon terme són molt àmplies i poden incidir, sovint, sobre determinats interessos públics de notable envergadura. Com a últim incís, convé diferenciar aquells àmbits materials en què *tot* el procediment administratiu (o sigui, el nucli bàsic de garanties de què disposen les persones interessades) *pot* (no necessàriament *ha de*) quedar regulat per la norma sectorial que correspongui, que són els que s'han vist en aquest apartat, d'aquells altres sectors en què la norma preveu especificitats en relació amb els actes administratius que es dictin. En l'àmbit de la normativa local, per exemple, s'estableixen particularitats en relació amb les llicències comercials. Tanmateix, i en relació amb l'eficàcia de les eventuales decisions desfavorables sobre aquests permisos, no és admissible que l'eventual revocació d'una llicència pugui tenir efectes retroactius si no és d'acord amb les disposicions de la llei reguladora del procediment administratiu comú<sup>22</sup>.

### 3.5. La interrelació entre les normes sectorials de la disposició addicional primera de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre

Les matèries enumerades a l'apartat segon de la disposició addicional primera de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, comparteixen algunes característiques entre si. La majoria incideixen en assumptes econòmics, per exemple. És el cas evident dels tributs, del control duaner, de la Seguretat Social i de la desocupació, però també de les sancions de trànsit o de seguretat vial. En tots aquests casos, les normes sectorials preveuen que determinats actes administratius tinguin o puguin tenir eficàcia retroactiva. En aquest sentit, convé destacar que es prenen en consideració fets ocorreguts en el passat, fins i tot referents a exercicis fiscalment tancats, motiu pel qual és necessari que el legislador prevegi la preeminència de la normativa sectorial en detriment de la regulació comuna del procediment administratiu.

---

<sup>22</sup> En aquest sentit, i a tall d'exemple, es pot esmentar la Sentència del Tribunal Suprem 1458/1989 (Sala Contenciosa Administrativa, Secció 1a), de 28 de febrer de 1989, puntualitza que l'eventual revocació o extinció d'una llicència comercial «no podría dársele efecto retroactivo por impedirlo el artículo 45.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo».

A priori, no és possible computar els costos econòmics que es deriven de les polítiques d'estrangeria o d'asil. Com a màxim, es pot quantificar què suposa el sosteniment o el retorn d'una persona que tingui prohibida l'entrada a Espanya, unes despeses que, almenys en determinats casos, es poden repercutir a l'empresa transportista<sup>23</sup>. També es poden valorar, si bé de forma genèrica i aproximativa, les implicacions socioeconòmiques de la immigració sobre el mercat de treball, l'estat del benestar o la generació de riquesa. En tot cas, existeixen connexions inequívokes entre la fiscalitat i l'estrangeria. Per exemple, el fet d'estar al corrent de les obligacions tributàries i amb la Seguretat Social és un requisit ineludible per a tothom qui vulgui contractar una persona estrangera que precisi d'autorització. També han d'acreditar aquest requisit els treballadors extracomunitaris que exerceixin per compte propi i vulguin renovar o modificar la seva situació.

Tanmateix, la interacció més interessant als efectes del present estudi és la que es produeix entre la Tresoreria General de la Seguretat Social (TGSS) i l'òrgan o els òrgans competents en matèria d'autoritzacions de treball a persones extracomunitàries. En aquest punt, convé recordar que l'eix sobre el qual pivota la normativa d'estrangeria és la vinculació de la capacitat d'acollida dels treballadors immigrants amb les necessitats del mercat laboral<sup>24</sup>. En conseqüència, existeix un vincle directe entre l'anul·lació de determinats períodes de cotització, normalment derivats d'actuacions inspectores, i el fet d'extingir-se l'autorització de què disposava el treballador estranger. De fet, no és infreqüent que el període de permanència anul·lat per la TGSS constituís l'única circumstància que hagués permès modificar o renovar una determinada autorització administrativa.

Una consideració apart mereixen els casos en què l'alta a la Seguretat Social és una condició ineludible que s'ha de complir amb posterioritat a l'atorgament de l'autorització administrativa. Si la condició s'incompleix o es comprova que l'alta a la Seguretat Social responia a un vincle laboral fictici, motiu pel qual la TGSS ha resolt anul·lar-lo, també quedarà desvirtuada l'aparent vigència de l'autorització administrativa. En qualsevol cas, és constatable que existeix una causalitat evident entre determinades decisions dels òrgans competents de la TGSS<sup>25</sup> i les actuacions administratives que, si escau, hagin de dur a terme els òrgans responsables en matèria d'autoritzacions a persones estrangeres.

---

<sup>23</sup> Així ho preveu l'article 15.5 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril.

<sup>24</sup> Així es desprèn dels preàmbuls de diverses lleis, com per exemple el de la Llei orgànica 2/2009, d'11 de desembre, de reforma de la Llei Orgànica 4/2000, d'11 de gener, sobre drets i llibertats dels estrangers a Espanya i la seva integració social, i el de la Llei 14/2013, de 27 de setembre, de suport als emprenedors i la seva internacionalització.

<sup>25</sup> Al seu torn, motivades per les actuacions inspectores d'altres ens; en particular, de la Inspecció de Treball.

## 4. L'extinció de la residència o de l'estada en territori espanyol

### 4.1. El concepte d'extinció

En l'àmbit de l'estrangeria, l'extinció és una manera de deixar sense efectes l'autorització concedida a una persona extracomunitària o, si escau, el reconeixement d'una determinada situació personal vinculada a la ciutadania comunitària. Es tracta d'una via específica i pròpia de la normativa sectorial d'estrangeria que no constitueix un procediment sancionador ni exclou els altres mètodes previstos a la normativa general per anul·lar o deixar sense efectes determinats actes administratius (procediments de nul·litat o de lesivitat, per exemple). De fet, amb l'extinció no s'anul·la ni es revoca un acte administratiu, sinó que es deixa sense efectes l'estatus derivat de l'acte en qüestió.

Pel que fa a l'element subjectiu d'aquests actes, convé diferenciar entre persones estrangeres que requereixen algun tipus d'autorització d'aquelles que, essent també estrangeres, poden viure i treballar sense haver d'obtenir el consentiment previ per part de les autoritats competents. Aquest últim cas fa referència a les persones que disposen de la ciutadania comunitària pel fet de ser nacionals d'altres estats membres de la Unió, o també s'al·ludeix a les que, sense tenir aquesta nacionalitat, són familiars d'alguna persona que sí la té. En aquests casos, les persones que es troben emparades pel règim comunitari no precisen cap tipus d'autorització per residir i treballar en territori espanyol; simplement, han d'acreditar la circumstància que els permet acollir-se a la ciutadania europea i l'administració competent es limita a constatar el fet i a reconèixer (que no concedir o denegar) els drets inherents a la condició invocada. En aquest punt, convé destacar que el grau de parentiu constitueix la referència objectiva per determinar si una persona extracomunitària pot accedir al règim comunitari pel fet de ser familiar d'algú que ostenta la ciutadania europea<sup>26</sup>. Es tracta d'una dada concreta que, a priori, pot semblar incontrovertible; tanmateix, sovint es constata la conveniència d'extingir l'eventual *reconeixement* del règim comunitari<sup>27</sup>.

Quant a les autoritzacions de residència temporal, hi ha diversos tipus d'extinció en funció de la causa o de l'origen. Aquestes possibilitats es poden agrupar en dos blocs:

- **Extinció motivada per una circumstància que és anterior o posterior a la concessió o a l'entrada en vigor de l'autorització.** En aquest cas, és possible

---

<sup>26</sup> En aquest sentit, els límits queden delimitats als articles 2 i 2.bis del Reial decret 240/2007, de 16 de febrer.

<sup>27</sup> A banda dels ja clàssics matrimonis de conveniència, es donen casos en què no concorre mala fe, com ara la dissolució del vincle familiar, conjugal o equivalent per causes no esperades ni volgudes.

distingir diferents tipus d'extinció segons la casuística. Per exemple, les extincions d'aquest tipus es poden classificar en funció de si la circumstància fàctica depèn d'alguna actuació que hagi dut a terme la persona interessada o de si l'extinció precisa d'un pronunciament administratiu. Aquesta última referència serà el punt de partida de l'anàlisi subsegüent.

- **Extinció motivada per una circumstància que incideix en el moment de la concessió o de l'entrada en vigor de l'autorització.** En essència, aquest tipus d'extincions es poden deure a dos motius: la desaparició de les circumstàncies que van servir de base per concedir l'autorització o l'aflorament d'una tergiversació de la realitat<sup>28</sup> a l'hora de sol·licitar-la. En aquest segon cas, l'acte administratiu per mitjà del qual es concedia l'autorització es troba qüestionat o viciat des de l'origen (amb independència de si la causa és imputable a la persona estrangera o a una tercera persona, com ara l'ocupador o un intermediari [representant, apoderat, etc.]), i l'administració competent disposa de diversos mecanismes per deixar sense efectes la seva decisió. Per exemple, la podria anul·lar o declarar lesiva per a l'interès públic, si fos el cas. Ara bé, també pot extingir l'eficàcia d'aquell pronunciament, és a dir: l'autorització concedida a la persona estrangera, fos o no responsable de la desaparició de les circumstàncies que haguessin permès la concessió o, si fos el cas, de la presumpta infracció que s'hagués descobert. En aquest últim cas, però, és oportú plantejar diverses qüestions relacionades amb els efectes de l'extinció i les implicacions sobre terceres persones que intervinguessin o actuessin de bona fe.

La diferència entre les dues situacions és evident. En el primer cas, l'acte administratiu d'atorgament de l'autorització resta incontrovertit. En el segon supòsit, en canvi, la pertinència o idoneïtat de l'acte originari es troba qüestionada per la constatació posterior d'un incompliment que justifica l'extinció de l'autorització.

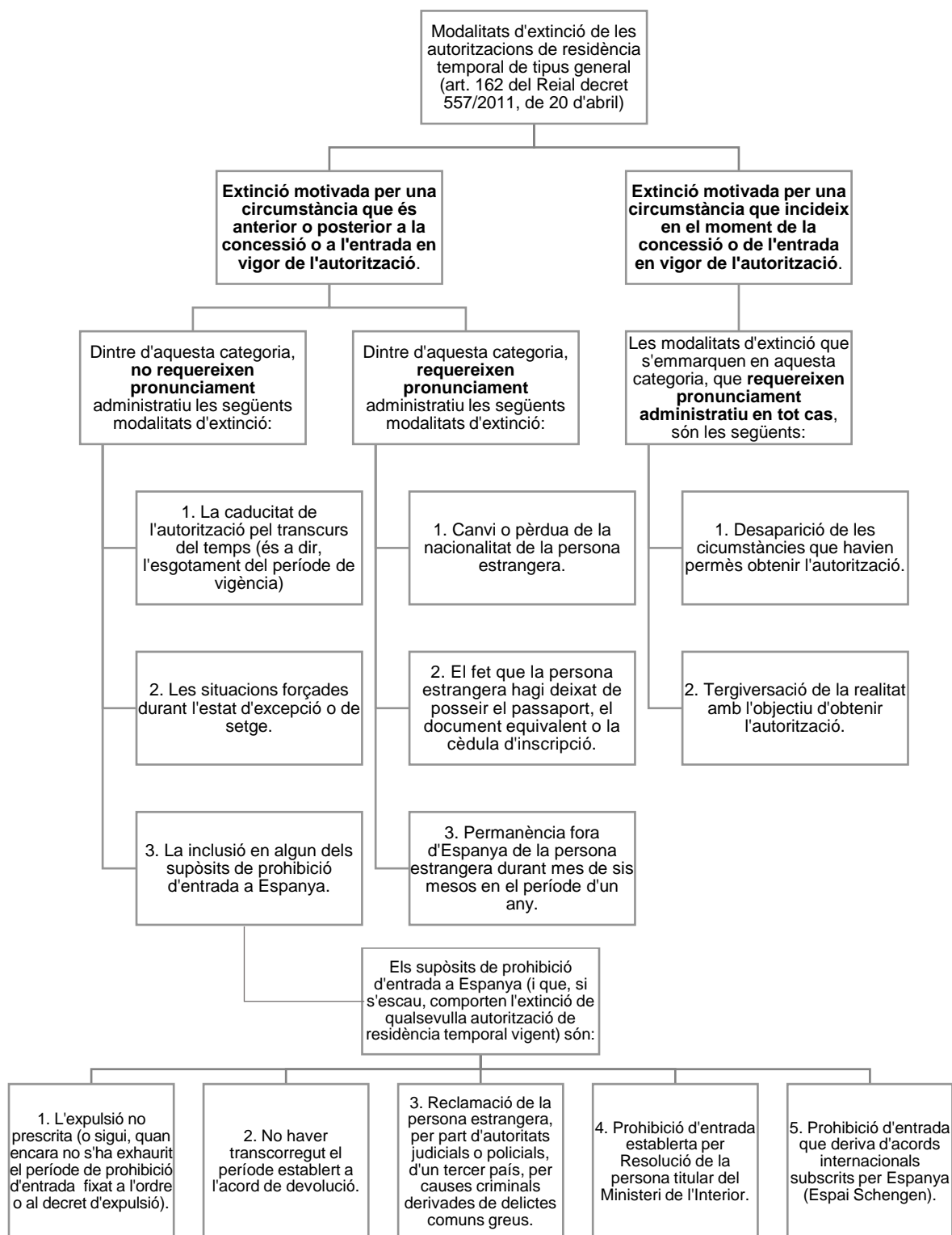
La desvirtuació de la conjuntura que va permetre la concessió o l'entrada en vigor de l'autorització, com també el descobriment d'un possible artifici a l'hora de sol·licitar-la, justifica que la normativa d'estrangeria predisposi la tramitació d'un procediment contradictori per determinar si és preceptiu o no extingir la referida autorització. En cas contrari, la persona interessada no disposaria dels mitjans adequats per oposar-se al determini de l'Administració, la qual cosa conculcaria les seves garanties i els drets fonamentals que li són propis.

---

<sup>28</sup> Si bé podria resultar més explícit el concepte de «frau» (entès en sentit ampli), s'opta per una denominació més neutre per incloure no només les accions fraudulentos sinó també altres accions que la normativa d'estrangeria defineix com a «inexactitud greu de les al·legacions formulades» per accedir a l'autorització o al reconeixement del dret a residir en territori espanyol.



Tanmateix, no tots els fets o esdeveniments causants d'una extinció poden requerir aquest procediment, ja que hi ha ocasions en què l'autorització queda sense efectes a l'instant. En el gràfic següent, es visualitzen de forma esquematitzada els diferents tipus d'extinció d'autoritzacions de residència temporal que es poden produir, i que seran objecte d'anàlisi tot seguit.



## 4.2. La classificació dels tipus d'extinció

Com s'ha enunciat en línies precedents, hi ha determinades situacions que poden comportar, sense cap tràmit addicional, l'extinció de l'autorització o del reconeixement del dret d'una persona estrangera a romandre en territori espanyol. Tanmateix, alguns fets requereixen que l'òrgan que hagués concedit o reconegut el dret en qüestió decideixi extingir-lo. Finalment, hi ha dos supòsits d'extinció que també requereixen pronunciament administratiu: l'alteració de la realitat a l'hora de sol·licitar o de posar en pràctica el dret esmentat, i la desaparició de les circumstàncies que n'havien motivat la concessió.

En els tres primers apartats següents (el 4.2.1, el 4.2.2 i el 4.2.3) s'analitzarà l'extinció de les autoritzacions de residència temporal. Dintre d'aquesta categoria, s'hi inclouen tant les de règim general com les especials (circumstàncies excepcionals, investigació, personal altament qualificat, etc.<sup>29</sup>).

El quart apartat contindrà un breu anàlisi de les altres autoritzacions o situacions que poden ser objecte d'extinció (en particular, la residència de llarga durada, l'estada, el dret a residir de les persones comunitàries o dels seus familiars i les persones autoritzades a residir temporalment a l'empara de la Llei 14/2013, de 27 de setembre, de suport als emprenedors i la seva internacionalització).

---

<sup>29</sup> És oportú efectuar un incís pel que fa a les autoritzacions de residència temporal per reagrupament familiar. En principi, la literalitat de la norma no preveu la possibilitat d'extingir aquestes autoritzacions de forma expressa i diferenciada. No obstant això, s'entén que l'autorització concedida al familiar reagrupat pot ser objecte d'extinció pels motius generals d'extinció de les autoritzacions de residència temporal (article 162 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril). Què passa si s'extingeix l'autorització del reagrupant? Es pot interpretar que, *per extensió*, també s'extingeix (i de la mateixa manera; és a dir, amb o sense pronunciament administratiu, segons correspongui) la residència temporal del reagrupat, ni que sigui per la simple desaparició del pressupòsit necessari que havia permès concedir-la (és a dir, l'autorització del reagrupant). Això, és clar, llevat del cas en què el familiar reagrupat hagués accedit a una residència independent en els termes de l'article 59 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril. En tot cas, la norma tampoc no és precisa en relació amb les extincions de residència temporal per reagrupament.

#### 4.2.1. L'extinció de les autoritzacions de residència temporal, sense pronunciament administratiu, per circumstàncies anteriors o posteriors a la seva concessió o entrada en vigor

##### 4.2.1.1. La caducitat

La caducitat, entesa com l'esgotament del període de validesa de l'autorització que s'havia concedit, és el supòsit més habitual d'extinció sense necessitat de pronunciament administratiu. Amb caràcter general, no es pot considerar que aquesta circumstància comporti la pèrdua definitiva de determinats drets o deures, sinó de la raó en virtut de la qual s'exercien aquests drets o deures. Dit en altres paraules: la persona titular d'una autorització caducada ha de tenir en compte aquest fet per instar el tràmit que correspongui en funció de si vol o necessita mantenir, allargar o transformar la seva situació. En efecte, disposarà d'un termini per prorrogar, renovar o modificar l'autorització de què es tracti, sempre i quan acrediti que compleix els requisits necessaris per accedir-hi. S'ha de tenir en compte que el precepte reglamentari sobre l'extinció de les autoritzacions de residència temporal pel transcurs del temps inicialment concedit (és a dir, l'article 162.1.a del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril) preveu que, si escau, l'autorització caducada o a punt d'exhaurir-se s'entengui prorrogada si se'n sol·licita la renovació en termini i fins que es resolgui el procediment de renovació (o, si escau, de modificació, per bé que la norma no ho verbalitzi expressament)<sup>30</sup>.

En qualsevol cas, caldrà un nou pronunciament que validi la seva permanència regularitzada en territori espanyol, ja que l'anterior acte administratiu haurà esgotat la seva vigència. En aquest punt, convé recordar que es requereixen cinc anys de residència temporal continuada per poder accedir a una residència de llarga durada i, amb ella, als drets i deures que són inherents a aquesta situació (per exemple, la possibilitat de treballar en qualsevol activitat –tant per compte d'altri com per compte propi– sense necessitat de cap tipus d'habilitació expressa, o l'accés al sistema d'ajudes públiques en matèria d'habitatge, entre d'altres).

---

<sup>30</sup> En aquest sentit, va resultar especialment significativa la Sentència del Tribunal Constitucional 94/1993, de 22 de març (disponible a <http://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolucion/Show/2223>). D'acord amb el seu fonament jurídic cinquè (*in fine*), «[l]a Administración no puede expulsar por carecer de la documentación preceptiva a quien ha instado su expedición sin haber resuelto previamente si tiene derecho o no a obtener el permiso de residencia, pues de lo contrario vulnera el derecho fundamental que el art. 19 C.E. otorga limitadamente a los extranjeros».

Quant a la concatenació d'autoritzacions administratives, resulta pertinent al·ludir als anomenats «actes administratius en cadena». La base d'aquest fenomen és la l'estipulació d'un moment futur com a límit de l'eficàcia. En aquest sentit, és oportú recordar que, *«[c]on una visión pragmática, la Administración se sirve del término para asegurarse, con fecha fija, la posibilidad de un cambio de criterio o para prevenir un cambio de circunstancias. El acto se extingue con la llegada del término. Entonces el particular debe solicitar una nueva resolución»* (Velasco Caballero, 1996, p. 74).

Cal dir que la mateixa normativa preveu que el fet de presentar en termini una determinada sol·licitud de pròrroga, de renovació o de modificació comporta la pròrroga tàcita de l'autorització anterior fins que s'emeti la decisió per part de l'òrgan o dels òrgans a qui competi resoldre<sup>31</sup>. En qualsevol cas, és un deure imperatiu evitar la inseguretat jurídica en relació amb els períodes de vigència de les autoritzacions i, per tant, sobre els eventuais terminis que hi puguin estar vinculats. Consegüentment, les persones interessades han de poder disposar de la informació adient sobre la vigència de l'autorització, bé sigui a la resolució administrativa, bé a l'acreditació documental del seu estatus<sup>32</sup>. Sigui com sigui, la delimitació de la vigència i la concreció de la caducitat de les autoritzacions en l'àmbit de l'estrangeria emana directament de la normativa sectorial. Per tant, no és ni una potestat discrecional de l'Administració ni tampoc és modulable en funció de la voluntat de la persona autoritzada, motiu pel qual no pot ser concebuda ni com una sanció ni com una revocació de

---

<sup>31</sup> Convé recordar que, si bé l'Estat espanyol té competència exclusiva sobre nacionalitat, immigració, emigració, estrangeria i dret d'asil (article 149.1.2a de la Constitució), la Generalitat de Catalunya té la competència executiva en matèria d'autoritzacions de treball a favor de les persones estrangeres la relació laboral de les quals es desenvolupi a Catalunya (article 138.2 de la Llei orgànica 6/2006, de reforma de l'Estatut d'autonomia de Catalunya). Ambdues administracions exerceixen aquesta competència de forma coordinada d'acord amb el Reial decret 1463/2009, de 18 de setembre, sobre traspàs de funcions i serveis a la Generalitat de Catalunya en matèria d'immigració: autoritzacions inicials de treball per compte propi o d'altri dels estrangers la relació laboral dels quals es desenvolupi a Catalunya (BOE núm. 229 i DOGC núm. 5469, ambdós de 22 de setembre de 2009). Catalunya i Andalusia són les dues úniques comunitats autònomes que han assumit aquesta competència, si bé la transferència efectiva tan sols s'ha produït a Catalunya. En la seva Sentència 31/2010, de 21 de juny de 2010, el Tribunal Constitucional va concloure que *«si al Estado ha de corresponder, con carácter exclusivo, la competencia en cuya virtud se disciplina el régimen jurídico que hace del extranjero un inmigrante y atiende a las circunstancias más inmediatamente vinculadas a esa condición, a la Generalitat puede corresponder aquella que, operando sobre el extranjero así cualificado, se refiere estrictamente a su condición como trabajador en Cataluña»* (Fonament Jurídic 83).

<sup>32</sup> D'acord amb l'article 210.7 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril, la targeta d'identitat d'estranger tindrà idèntic període de vigència que l'autorització o el reconeixement del dret que justifiqui la seva expedició, i perdrà la seva validesa quan es produeixi la de l'esmentada autorització. Certament, mentre estigui en tràmit una sol·licitud de renovació, de modificació o de pròrroga formalitzada en termini, s'entendrà automàticament prorrogada l'autorització de què es disposava. No obstant això, pot ser difícil d'acreditar documentalment aquesta circumstància, si bé existeix el Registre Central d'Estrangers, que permet tenir constància de la situació administrativa actual d'una persona estrangera, en el si de la Direcció General de la Policia i de la Guàrdia Civil (article 213 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril).

l'acte. En poques poques paraules, «*el acto administrativo deja de existir. Y quede claro que decae la eficacia, no la validez del acto*» (Velasco Caballero, 1996, p. 87).

En síntesi, s'ha de concloure que la caducitat de les autoritzacions produeix efectes des del moment en què té lloc el terme final, és a dir: la finalització de la vigència<sup>33</sup>. En aquest sentit, i partint del fet que la finalització de la vigència és una dada coneguda per part de la persona interessada, és perfectament raonable que l'extinció per aquest motiu no requereixi cap audiència prèvia a la persona interessada.

En qualsevol cas, convé tenir en compte que el terme final no sempre pot ser una data certa a l'hora de concedir l'autorització. De fet, hi ha molts casos en què la seva entrada en vigor es troba condicionada a uns tràmits que depenen de la persona estrangera o de qui la contracta, com ara l'obtenció del visat i l'alta al règim corresponent de la Seguretat Social. Amb caràcter general, la durada d'aquestes autoritzacions (que pot ser d'un any o d'un període diferent) acabarà el dia correlatiu al de la data en què hagi començat a desplegar tots els seus efectes, és a dir: a partir del moment en que les condicions imposades perquè l'autorització esdevingués eficaç s'hagin acomplert.

Addicionalment, es pot afegir que tampoc no existeix una data certa pel que fa a la caducitat d'una autorització quan aquesta es concedeix en determinades circumstàncies extraordinàries de les quals se'n desconeix la durada, com per exemple els casos en què es concedeix una residència per circumstàncies excepcionals pel fet de col·laborar amb determinades autoritats públiques, o també com a mesura cautelar acordada per un jutge o tribunal en el marc d'un litigi, una mesura que podrà romandre vigent fins que consti la fermesa de la sentència que pertoqui sobre el fons de l'assumpte.

#### 4.2.1.2. Les situacions forçades durant l'estat d'excepció o de setge

Un altre supòsit d'extinció sense necessitat de pronunciament administratiu es pot donar quan la persona estrangera autoritzada a residir es vegi obligada a renovar l'autorització de forma extraordinària en una situació excepcional de control generalitzat. Convé recordar que l'article 55 de la Constitució permet suspendre, entre d'altres, els drets reconeguts a l'article 19 del mateix text constitucional (llibertat de circulació i de residència de les persones que disposin de la nacionalitat espanyola, extensible a les persones estrangeres ex article 13.1 de la Constitució). D'acord amb la jurisprudència constitucional (sentències 94/1993, de 22

---

<sup>33</sup> En termes similars, i a tall d'exemple, es pot esmentar la caducitat de les inscripcions padronals que precisin de renovació periòdica (article 16.1 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local, en la redacció donada per l'article 3, apartat u, de la Llei orgànica 14/2003, de 20 de novembre).

de març, o 116/1993, de 29 de març<sup>34</sup>), les persones estrangeres poden gaudir d'aquest dret, si bé a l'hora de delimitar-ne l'abast es poden establir diferències amb els ciutadans espanyols. En concret, les autoritats competents poden imposar normes governatives en matèria d'estrangeria, d'acord amb l'article 24 de la Llei orgànica 4/1981, d'1 de juny, reguladora dels estats d'alarma, d'excepció i de setge. La finalitat d'aquesta norma és la de permetre que les autoritats competents puguin imposar l'obligació de seguir romanent en territori espanyol a les persones estrangeres que es trobin a Espanya, amb independència de quina sigui la seva situació administrativa (ja que el precepte en qüestió no ho puntualitza).

A banda de posar en relleu que, de moment, no s'han donat les circumstàncies que permetin aplicar aquest supòsit, convé posar en relleu la desafortunada redacció amb què la norma reglamentària ha incorporat aquesta situació a la llista de supòsits d'extinció sense necessitat de pronunciament administratiu. En concret, els articles 162.1.b (extinció de residència temporal), 163.1.b (extinció residència temporal com a investigador), 164.1.b (extinció de residència temporal com a professional altament qualificat) i 165.1.b (extinció de residència temporal a víctimes del tràfic de persones) del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril, disposen que l'autorització de què es tracti s'extingirà sense necessitat de pronunciament administratiu *«[p]or venir obligado el residente extranjero a la renovación extraordinaria de la autorización, en virtud de lo dispuesto por las autoridades competentes en estados de excepción o de sitio<sup>35</sup>, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, reguladora de los estados de alarma, excepción y sitio»*.

La literalitat del precepte transcrit genera diversos dubtes. No queda clar, per exemple, si les autoritzacions vigents a l'hora de decretar-se l'estat excepcional quedarien automàticament extingides i substituïdes per unes renovacions forçoses, ni tampoc es diu si l'aixecament del referit estat comportaria, o no, l'extinció immediata de les renovacions concedides en virtut d'aquesta situació. Totes aquestes indeterminacions palesen la intenció de donar carta blanca a les autoritats competents, malgrat que aquesta conjuntura pugui redundar en situacions d'inseguretat jurídica. Per tant, i a priori, no és possible determinar si

---

<sup>34</sup> Que es troben disponibles, respectivament, a <http://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolucion/Show/2223> i a <http://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolucion/Show/2245>.

<sup>35</sup> L'article 24 de la Llei orgànica 4/1981, d'1 de juny, es troba dintre del capítol relatiu a l'estat d'excepció. D'altra banda, les mesures previstes tant per a l'estat d'alarma com per a l'estat d'excepció es poden aplicar si es decretés l'estat de setge. En conseqüència, únicament es podrien aplicar les mesures extraordinàries previstes en matèria d'estrangeria (compareixences obligatòries o renovacions –i extincions– forçoses, entre d'altres) en cas de decretar-se l'estat d'excepció o l'estat de setge, una circumstància que no s'ha produït fins al dia d'avui. De fet, l'única vegada que s'ha decretat un d'aquests estats excepcionals, la coneguda com a crisi dels controladors aeris, ocorreguda entre el 2010 i el 2011, el Govern de l'Estat va adoptar el menys greu o invasiu dels tres estats possibles: el d'alarma.

les autoritzacions eventualment extingides en el marc (o a causa) d'aquest context podrien tenir, o no, efectes retroactius. En tot cas, i sense sobrepassar els límits normativament establerts, les autoritats competents es podrien considerar facultades per decidir-ho.

#### 4.2.1.3. La inclusió en algun dels supòsits de prohibició d'entrada a Espanya

El tercer supòsit en què es pot produir l'extinció sense necessitat de pronunciament administratiu afecta a les autoritzacions de residència temporal de tipus generalista, és a dir: no incideix en les concedides al personal investigador ni a l'altament qualificat, ni tampoc a les víctimes del tràfic d'éssers humans (articles 163, 164 i 165 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril). De fet, es tracta d'un supòsit que, si bé al Reglament hi apareix formulat de manera genèrica, es concreta en una sèrie de possibilitats de notable envergadura.

En concret, s'estableix que quedaran automàticament extingides les autoritzacions de residència temporal que s'hagin concedit a persones a qui se'ls hagués prohibit l'entrada a Espanya, bé perquè es desconegués aquesta circumstància quan se li va concedir l'autorització, bé perquè s'hagués produït mentre vigia l'autorització. L'article 11 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril, conté una llista de supòsits de prohibició d'entrada força més àmplia de la que figura a l'article 26 de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener. De fet, aquesta llista és pràcticament idèntica a la que hi havia a l'article 10 de l'anterior Reglament de la mateixa Llei orgànica, aprovat mitjançant el Reial decret 2393/2004, de 30 de desembre (BOE núm. 6, de 7 de gener de 2005), i molt similar a la que constava a l'article 26 de la norma reglamentària precedent, aprovada pel Reial decret 864/2001, de 20 de juliol (BOE número 174, de 21 de juliol de 2001). Es tracta, per tant, d'un catàleg de supòsits consolidat i estable des de fa temps, lleugerament matisat al llarg dels anys.

En tot cas, convé remarcar que la norma reglamentària no només desenvolupa, sinó que també amplia, les possibilitats previstes a la Llei, la qual es refereix a les persones expulsades i a les que se'ls hagi vetat l'entrada per altres causes *legals* o establertes en convenis internacionals subscrits per Espanya. Per contra, el Reglament parteix de l'expulsió no prescrita o de la pervivència del termini establert a la resolució d'expulsió com a primera causa de prohibició d'entrada a Espanya<sup>36</sup> i, desatenent el principi de legalitat en desbordar les previsions establertes a l'article 26.1 de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener, afegeix també les següents:

---

<sup>36</sup> I també, explícitament, com a causa d'extinció. De fet, l'article 57.4 de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener, preveu la possibilitat que, a mode de sanció, s'expulsi una persona estrangera que disposi d'una autorització de residència vàlida i vigent. El precepte esmentat disposa que l'expulsió, sens perjudici de la seva revocabilitat, comporta sempre l'extinció de qualsevulla autorització per romandre legalment a Espanya, així com l'arxivament de qualsevol tipus de sol·licitud que tingui en tràmit amb



- Que la persona estrangera hagués estat objecte d'una mesura de devolució<sup>37</sup> i es trobés dintre del termini de prohibició d'entrada que figurés a l'acord de devolució<sup>38</sup>. De fet, s'entén per devolució el procés mitjançant el qual s'intercepta i es retorna al país d'origen a les persones estrangeres que hagin estat expulsades. En conseqüència, es pot entendre que aquesta causa de prohibició d'entrada a Espanya és un apèndix o complement de l'anterior. Convé no perdre de vista, tanmateix, que en determinades situacions és possible acordar la devolució d'una persona estrangera sense necessitat de tramitar un procediment d'expulsió. Aquesta possibilitat s'esdevé quan una persona estrangera que ha estat expulsada contravé la prohibició d'entrada a Espanya, o bé quan alguna persona extracomunitària pretén entrar il·legalment al país. En aquests casos, l'acord de devolució estableix una prohibició temporal d'entrada a l'Estat espanyol. Si, transgredint o desconeixent aquest mandat, es concedís una autorització de residència a la persona afectada, es podria entendre extingida l'autorització tan bon punt afloressin les condicions de l'acord de devolució.
- Que es tingués coneixement, per via diplomàtica o de cooperació internacional, que la persona estrangera es troba reclamada per les autoritats judicials o policials d'un altre país per causes criminals derivades de delictes comuns greus tipificats, també, a l'ordenament jurídic espanyol. Convé posar en relleu que aquesta circumstància es troba íntimament vinculada amb la carència d'antecedents penals d'una determinada

---

l'objectiu d'obtenir una autorització per residir o treballar a Espanya. No s'estipula, tanmateix, si l'eventual revocació de l'expulsió implica la reactivació immediata de l'autorització extingida, o si la persona extracomunitària ha d'obtenir una nova autorització.

<sup>37</sup> Sobre el procediment de devolució, les seves característiques i el control jurisdiccional, s'ha de tenir en compte que «*la adecuación de la devolución a las disposiciones constitucionales debe ir acompañada, primero, de una actitud escrupulosa de la Administración de respeto al principio de buena fe y de una observancia plena de los derechos y garantías de los extranjeros; y segundo, de una fiscalización rápida y efectiva por parte de los Tribunales de la actividad administrativa desviada, para la cual serían necesarias algunas de las reformas legislativas o reglamentarias mencionadas, porque mientras ello no se consiga, la efectividad de las políticas migratorias de control de entrada en España se estará alcanzando a costa de los derechos de los extranjeros, y por consiguiente, en detrimento de nuestro Estado de Derecho*» (Moya Malapeira, 2002, p. 59).

<sup>38</sup> Convé posar en relleu que tots aquests supòsits s'extreuen del Reglament de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener. Per tant, al·ludeixen a persones estrangeres *extracomunitàries*. No obstant això, s'ha de remarcar que l'article 15 del Reial decret 240/2007, de 16 de febrer, estableix diverses mesures limitadores del dret a residir dels ciutadans comunitaris o dels seus familiars per raons d'ordre públic, de seguretat pública i de salut pública. Entre aquestes mesures, hi ha la possibilitat de denegar la seva entrada a Espanya o la inscripció al Registre Central d'Estrangers, així com l'eventual expulsió o devolució del territori espanyol. Pel fet d'incidir sobre ciutadans d'altres estats membres de la Unió (i de l'Espai Econòmic Europeu [EEE]), o sobre els seus familiars, la norma recull determinades exigències per mor d'afermar unes garanties més reforçades a l'hora d'adoptar qualsevulla de les mesures enumerades esmentades. Per exemple, no es podran adoptar amb finalitats econòmiques ni de forma genèrica o indiscriminada (caldrà valorar, cas per cas, la conducta personal de cadascuna de les persones afectades), ni es podran expulsar o repatriar ciutadans d'estats membres de la Unió o de l'EEE (llevat de motius imperiosos de seguretat pública) que haguessin residit a Espanya durant els deu anys anteriors o fossin menors d'edat.



antiguitat, un requisit ineludible per accedir a una autorització de residència temporal (article 31.5 de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener). Ara bé, és especialment significatiu el fet que la norma destaquï que la reclamació pugui provenir tant d'autoritats judicials com policials. En aquest segon cas, es pot produir un supòsit evident de *presumpció de culpabilitat* (o una inversió de la càrrega de la prova que és contrària a la presumpció d'innocència), ja que el requeriment per part dels cossos policials no queda condicionat, almenys formalment, a la prèvia tramitació i resolució d'un procediment en seu judicial.

Per tant, i malgrat que el fet d'extingir una autorització sobre la base d'una mera reclamació policial no precisaria de cap pronunciament administratiu (almenys, segons la literalitat de la norma), no sembla desorbitat concloure que es podria impugnar l'eventual *via de fet* extintiva per vulneració del dret fonamental a la tutela judicial efectiva i a la presumpció d'innocència (articles 11 de la Declaració Universal dels Drets Humans, 41 de la Carta Europea de Drets Fonamentals, 19 del Tractat de la Unió Europea i 24 de la Constitució espanyola).

En aquest sentit, és oportú invocar la sentència del Tribunal Suprem 1319/2007 (Sala Contenciosa Administrativa, secció 5a), de 28 de febrer de 2017 (Rekurs 10412/03). L'origen d'aquesta sentència era una resolució extintiva (per tant, en aquest cas sí que hi havia hagut un pronunciament administratiu). Segui com sigui, el Tribunal posa en relleu que *«si se quería fundar esa expulsión en los otros antecedentes policiales desfavorables que se resaltaron en la segunda propuesta, se revelaba imprescindible dar al interesado en el curso del propio expediente la oportunidad de alegar cuanto considerara oportuno en su defensa. Sin que esa infracción procedimental pueda considerarse salvada por la posterior interposición del recurso jurisdiccional, pues, como resalta la sentencia de esta Sala de 21 de mayo de 2002 (RC nº 5610/1996), con unas consideraciones que, mutatis mutandi son extensibles a este caso: - a) El trámite de audiencia, al igual que el recurso administrativo, tiene como finalidad permitir al interesado hacer valer frente a la Administración las alegaciones y pruebas que puedan ser útiles para sus derechos sin necesidad de afrontar los gastos y gravámenes de un proceso jurisdiccional; y, por ello, la eventual posibilidad de acudir a este último proceso no dispensa a la Administración de su obligación de ofrecer y hacer efectivo aquel trámite. - b) El proceso jurisdiccional puede entablarse también con la exclusiva finalidad de denunciar esa omisión del trámite de audiencia y de reclamar que se declaren las consecuencias invalidantes que por ello puedan resultar procedentes para la actuación administrativa de que se trate [...]»*.

Establerta la premissa anterior, convé ressaltar que aquesta causa de prohibició d'entrada a Espanya (i també d'extinció) esdevé un mecanisme de control suplementari en el marc de l'interès públic. Una altra cosa és que l'òrgan regulador (en aquest cas, el Consell de Ministres, ja que la norma es de naturalesa reglamentària) l'hagi inclòs a la llista de supòsits d'extinció sense necessitat de pronunciament administratiu. S'infereix, doncs, que no és preceptiva la tramitació de cap procediment contradictori en via administrativa, sens perjudici de les consideracions efectuades en relació amb el fet que la reclamació sigui únicament policial i no respongui a cap decisió judicial prèvia. Aquesta conclusió es contraposa amb el fet que, si es té coneixement de l'existència d'antecedents penals o policials mentre es tramita la sol·licitud d'autorització de residència temporal, l'òrgan competent ha d'efectuar un tràmit d'audiència a la persona interessada ex article 82 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre<sup>39</sup>. Aquest tràmit s'efectua perquè es té constància d'ofici dels antecedents en qüestió, motiu pel qual constitueixen circumstàncies fàctiques o probatòries diferents de les adduïdes per la persona interessada.

En síntesi, cal preguntar-se si queden salvaguardades les garanties de què disposarà la persona estrangera que, si escau, vulgui refutar l'extinció sobrevinguda pel fet que un altre país la reclami per una causa criminal. Com a màxim, tindrà l'opció de comparèixer davant de les autoritats (judicials o *policials*) del país reclamant i plantejar, d'acord amb l'ordenament jurídic d'aquell Estat, les objeccions que estimi pertinents contra la seva decisió. Sigui com sigui, i almenys a priori, l'única fórmula plausible per revertir l'eventual extinció passa perquè l'Estat en qüestió deixi de reclamar-lo.

- Que la persona titular del Ministeri de l'Interior espanyol hagi prohibit expressament la seva entrada a Espanya per tenir constància d'haver realitzat activitats contràries als interessos espanyols o als drets humans, o per les seves notòries connexions amb organitzacions delictives nacionals o internacionals o altres raons judicials o administratives que justifiquin l'adopció de la mesura. Novament, la indefinició (en aquest cas, per tractar-se d'una llista oberta de situacions) evidencia la voluntat de deixar un ampli marge de maniobra a l'òrgan competent per dictar aquesta prohibició d'entrada que, al seu torn, pot constituir una causa d'extinció d'autoritzacions ja concedides.
- Que la persona estrangera tingui prohibida l'entrada en virtut de convenis internacionals dels quals Espanya formi part o d'acord amb el cabal comunitari. S'estableix, però, una excepció: que es consideri necessari evitar la prohibició d'entrada per motius humanitaris o d'interès nacional. En relació amb aquesta causa,

---

<sup>39</sup> I, a més a més, els informes policials desfavorables no són una causa denegatòria directa, ja que cal valorar-los en cada cas (article 69.1.e del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril).

es poden reiterar els arguments exposats pel que fa a les reclamacions provinents d'autoritats judicials o policials estrangeres per causes criminals derivades de delictes comuns greus. En efecte, el fet de no figurar com a rebutjable en el si de l'espai territorial d'un conjunt de països amb els quals Espanya hagi firmat un conveni de col·laboració és, també, un requisit exigible per accedir a una autorització de residència temporal (article 31.5 de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener). A la pràctica, aquesta causa es tradueix en els anomenats Acords de Schengen. Sobre la base d'aquests convenis, si un país membre consigna les dades d'una persona estrangera resident a Espanya a l'anomenat Sistema d'Informació de Schengen i, a més, hi fa constar que la persona és rebutjable a tot l'espai cobert pels Acords esmentats (*Schengenland*), aquesta circumstància comportarà l'extinció automàtica de la referida autorització de residència temporal.

En aquest cas, la persona interessada tampoc no disposarà d'un pronunciament administratiu constituent de l'extinció, motiu pel qual no serà factible cap impugnació davant de les autoritats administratives competents en matèria d'estrangeria. Igual que succeïa en el cas de les reclamacions de tercers països causes delictuoses, la persona interessada podrà, si ho considera oportú, acudir a les autoritats de l'estat membre que l'hagi catalogat com a rebutjable a tot l'espai amb l'objectiu de sol·licitar aclariments o una revisió del seu cas. Tanmateix, l'article 96 del Conveni d'aplicació de l'Acord de Schengen, de 14 de juny de 1985 (BOE núm. 81, de 5 d'abril de 1994), exigeix que les dades sobre els estrangers que estiguin inclosos en la llista de no admissibles s'introdueixin al Sistema d'Informació de Schengen «*sobre la base d'una descripció nacional resultant de decisions adoptades, amb respecte a les normes de procediment previstes per la legislació nacional, per les autoritats administratives o jurisdiccionals competents*». En qualsevol cas, l'única via per restaurar una autorització extingida per aquest motiu és que les autoritats competents del país que ha comunicat el rebuig es retractin de la seva decisió, una possibilitat que podria emparar-se en l'article 25 de l'esmentat conveni de 14 de juny de 1985.

S'observa, en síntesi, que existeix un notable ventall de situacions en què no es necessari cap pronunciament administratiu per tal que una autorització de residència temporal deixi de produir efectes. D'altra banda, es pot concloure que la incidència de les extincions dependrà de les característiques de cadascuna de les diferents causes de prohibició d'entrada a Espanya. Per exemple, si es va concedir una autorització de residència temporal a una persona estrangera sobre la qual regia un decret d'expulsió, es podrà entendre que els efectes de l'extinció es retrotrauen de tal manera que es consideri extingit el període de l'autorització que quedi solapat amb el de la vigència de l'expulsió. Això sens perjudici de la facultat de

l'òrgan competent per instar una revisió d'ofici a fi de, si escau, anul·lar l'acte resolutori per mitjà del qual s'atorgava l'autorització. Uns tràmits que, en principi, no serien necessaris d'acord amb la literalitat de la norma; com s'ha dit, aquesta extinció (que buida de contingut l'acte d'atorgament o n'ocasiona el cessament dels efectes<sup>40</sup>) s'esdevé sense necessitat de cap pronunciament administratiu.

No és tan clara l'eventual retroactivitat de l'extinció per la prohibició d'entrada que es fonamenti en la reclamació de la persona estrangera per un tercer país a causa de delictes comuns greus. En aquest cas, cal preguntar-se si l'extinció automàtica inclou tot el període en què l'autorització vigia malgrat haver-hi la reclamació del tercer país o si, per contra, l'autorització queda extingida a partir del moment en què es coneix o s'atén la referida reclamació, és a dir: quan es deté la persona i es posa a disposició de les autoritats de l'estat reclamant. L'opció més coherent i garant per a la persona afectada és que si la reclamació es produeix després d'entrar en vigor l'autorització, l'extinció produeixi efectes a partir del moment en què es formalitza la referida reclamació. Tanmateix, si la reclamació preexistia a l'entrada en vigor de l'autorització, aleshores es podria entendre que l'atorgament de l'autorització estava viciat i, per tant, seria possible plantejar una revisió d'ofici de l'acte de concessió (procediment de nul·litat o declaració de lesivitat) abans que extingir la referida autorització.

En els casos d'extinció perquè la persona titular del Ministeri de l'Interior espanyol hagi resolt prohibir l'entrada de la persona autoritzada, també es podrà entendre que els efectes de l'extinció es retrotrauen de tal manera que es consideri extingit el període de l'autorització a partir del moment en què es dicti (i mentre romangui vigent) la resolució ministerial. Pel que fa a l'últim supòsit, relatiu a la prohibició d'entrada en virtut d'un conveni internacional del qual Espanya formi part, sorgeix novament un dubte interpretatiu. En aquest sentit, és oportú preguntar-se si l'autorització s'extingeix a partir del moment en què es té constància de la inclusió de les dades de la persona autoritzada al registre interoperable vinculat al conveni en qüestió o bé si, per contra, s'ha de considerar extingida a partir d'una altra referència temporal (per exemple, el de la comissió del fet causant del rebuig o el de la resolució judicial condemnatòria, si fos el cas). En aquest supòsit, es pot entendre que l'opció més coherent i garant per a la persona afectada és que l'autorització s'extingeixi a partir del moment en què es tingui constància de la inclusió de les seves dades al registre en qüestió, ja que l'extinció per aquesta causa és una conseqüència del fet causant de la prohibició d'entrada.

---

<sup>40</sup> Decau l'eficàcia, però no la validesa (Velasco Caballero, 1996, p. 87). No obstant això, si el decret d'expulsió preexistia a l'atorgament de l'autorització, també es pot sostenir que es tracta d'un supòsit d'*invalidesa sobrevinguda* de l'acte administratiu (Cano Campos, 2004, p. 226 a 231).

#### 4.2.2. L'extinció de les autoritzacions de residència temporal, amb pronunciament administratiu, per circumstàncies anteriors o posteriors a la seva concessió o entrada en vigor

A l'apartat anterior s'han enumerat una sèrie de circumstàncies fàctiques en virtut de les quals l'autorització queda extingida *ipso facto*. No obstant això, la norma reglamentària també preveu que determinats esdeveniments específics i taxats puguin motivar l'extinció si així ho decideix l'òrgan que hagués concedit l'autorització. La necessitat d'un pronunciament administratiu que constitueixi l'extinció predisposa l'obligatorietat de tramitar, com a mínim, una comunicació de l'acord d'inici i l'obertura d'un tràmit d'audiència a la persona interessada. En cas contrari, la resolució constitutiva de l'extinció seria nul·la de ple dret per absència total i absoluta del procediment (article 47.1.e de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre).

S'ha de puntualitzar que el Reglament de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener, no conté cap regulació precisa sobre el procediment administratiu que, si escau, ha de permetre dictar la resolució extintiva. De fet, es limita a remetre's a la normativa sobre els procediments d'atorgament, de modificació i d'extinció de les autoritzacions, és a dir: al Reial decret 1778/1994, de 5 d'agost (BOE núm. 199, de 20 d'agost de 1994). Aquesta norma, tanmateix, és molt concisa, ja que només l'integren el preàmbul, cinc articles, quatre disposicions i un annex. No conté especificitats procedimentals divergents de les previstes a la Llei reguladora del procediment administratiu comú. De fet, el seu objectiu era adequar els procediments d'atorgament, de modificació i d'extinció de les autoritzacions a la Llei 30/1992, de 26 de novembre. En tot cas, la seva principal aportació fou l'establiment d'una llarga llista de matèries (entre les quals, l'estrangeria) en què, sobre els procediments iniciats a instància de part, hi operava el silenci negatiu.

Tornant al Reial decret 557/2011, de 20 d'abril, cal posar en relleu que l'òrgan o els òrgans competents per concedir les autoritzacions de residència temporal podran resoldre extingir-les en constatar-se alguna de les següents circumstàncies fàctiques:

- Quan la persona estrangera canviï o perdi la seva nacionalitat, sens perjudici que pugui adquirir una nova autorització de residència d'acord amb el nou estatus. En aquest punt, convé precisar que la norma no conté cap referència a l'apatridia. Tanmateix, si es reconegués aquest estatus a la persona estrangera, aleshores podria residir i treballar a l'Estat espanyol d'acord amb l'article 13 del Reial decret 865/2001, de 20 de juliol, pel qual s'aprova el Reglament de reconeixement de l'estatut d'apatrida (BOE núm. 174, de 21 de juliol de 2001).

- Quan la persona estrangera deixi de posseir el passaport, el document equivalent o la cèdula d'inscripció, vàlid i en vigor, llevat que pugui acreditar que ha iniciat els tràmits per renovar o recuperar el document de què es tracti.
- Quan la persona estrangera romangui fora d'Espanya durant més de sis mesos en un període d'un any.

En el cas de les autoritzacions de residència temporal per al personal investigador o l'altament qualificat i també per a les víctimes del tràfic d'éssers humans, les autoritzacions de residència temporal es poden extingir quan es constati que la persona titular resideix a Espanya amb finalitats diferents d'aquelles que van motivar la concessió. En el cas concret de les víctimes del tràfic d'éssers humans, s'afegeixen com a causes d'extinció el fet que la persona autoritzada repregui, de forma activa, voluntària i per iniciativa pròpia, les relacions amb els presumptes autors del delictes, o bé si deixa de cooperar amb les autoritats policials o judicials.

Les situacions enumerades podrien servir per il·lustrar la teoria de la invalidesa sobrevinguda dels actes administratius. En essència, es pot afirmar que aquesta teoria confronta dos moments diferents: el de la formalització de l'acte, aparentment complet (és a dir, sense cap defecte que en qüestioni la legitimitat o la legalitat), i el de l'aflorament d'una circumstància invalidant. Aquest vici no pot ser un mer obstacle en relació amb l'efectivitat de l'acte, sinó que ha d'ésser consubstancial al seu contingut. En qualsevol cas, convé tenir present que *«el dato realmente distintivo entre la invalidez originaria y la sobrevenida no es el momento en que aparece la causa de invalidez, que en la originaria también puede ser posterior a la emanación del acto, sino el momento en que dicha causa incide en la validez del acto y opera la consecuencia propia de toda invalidez, que en la sobrevenida nunca es coetánea al momento de la emanación del acto, sino siempre posterior»* (Cano Campos, 2004, p. 228).

En essència, són esdeveniments o circumstàncies que poden ocasionar l'extinció de l'autorització administrativa per part de l'òrgan competent, la decisió del qual serà constitutiva, i no merament declarativa, d'aquesta circumstància. La norma jurídica no preveu que els efectes d'aquestes extincions hagin d'ésser retroactius, però la resolució extintiva pot precisar la data a partir de la qual es considera extingida l'autorització. Es pot defensar, per exemple, que l'extinció ha de generar efectes a partir del moment en què s'hagués produït o constatat el fet que l'origina; en cas contrari, es podrà entendre que els seus efectes es despleguen a partir de l'instant en què es consideri notificada la resolució extintiva. En tot cas, la incertitud pel que fa a l'eficàcia de l'extinció pot generar dubtes

seriosos quan l'objecte del procediment és una autorització ja caducada pel transcurs del temps i substituïda per una nova autorització.

Una incertesa concreta que emana del primer dels tres supòsits, la pèrdua de la nacionalitat, fa referència a l'entrada en vigor de l'eventual nova autorització. A priori, sembla descartable que aquesta nova autorització pugui ser immediatament consecutiva de l'anterior, ja que la norma no ho preveu de forma expressa. Tanmateix, la discontinuïtat de les autoritzacions implica que s'hagi de reiniciar l'historial dels cinc anys ininterromputs de residència temporal per accedir a la residència de llarga durada (article 32 de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener). Aquest possible perjudici ha de merèixer, com a mínim, un anàlisi casuístic i una justificació exhaustiva dels diversos elements que hagin confluït en aquesta situació, com ara els motius del canvi de nacionalitat i els condicionants en què s'hagués vist immersa la persona estrangera.

#### 4.2.3. L'extinció de les autoritzacions de residència temporal, per resolució de l'òrgan competent per a la seva concessió, per circumstàncies concernents al seu atorgament o a la seva entrada en vigor

Els dos supòsits que es comentaran en aquest apartat, que requereixen sempre un pronunciament administratiu, fan referència a l'extinció de les autoritzacions de residència temporal per una anomalia originària. Dit en altres paraules: la incidència radica en el moment en què es va concedir l'autorització o, si escau, quan es va complir la clàusula suspensiva que n'implicava l'entrada en vigor<sup>41</sup>. El debat, que es desenvoluparà a l'apartat 5.2 d'aquest article, se centrarà en l'eficàcia d'aquestes resolucions extintives. ¿S'ha d'entendre que l'autorització no ha produït mai efectes (i, per tant, s'extingeix *ex tunc*) o, per contra, el pronunciament de l'òrgan administratiu *constitueix* l'extinció i desplega els seus efectes a partir del moment en què es notifica?

La desaparició de les circumstàncies que havien permès obtenir l'autorització és una fórmula genèrica que pot admetre diverses conjuntures. La situació més habitual s'esdevé

---

<sup>41</sup> La desaparició de les circumstàncies que van servir de base per concedir l'autorització i la inexactitud greu de les al·legacions formulades per obtenir-la constitueixen els supòsits b) i c), respectivament, de l'article 162.2 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril. Aquestes opcions també apareixen en els tres articles següents, relatius a l'extinció de les autoritzacions concedides al personal investigador, a l'altament qualificat i a les víctimes del tràfic d'éssers humans. Tanmateix, s'estableixen alguns matisos, ja que els preceptes en qüestió (163.2, 164.2 i 165.2 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril) al·ludeixen, explícitament, a l'obtenció *fraudulenta* de l'autorització. En el cas concret de les víctimes del tràfic d'éssers humans, cal que aquesta circumstància consti de forma expressa en una resolució judicial.

quan, d'acord amb la normativa, els efectes d'una autorització de residència temporal i treball resten condicionats a una actuació que, si bé formalment s'acompleix, queda desvirtuada per un fet ulterior. Per exemple, pot succeir que l'entrada en vigor de l'autorització es produís gràcies a l'alta del treballador estranger al règim corresponent de la Seguretat Social. Tanmateix, i amb motiu d'una actuació inspectora, l'òrgan competent de la Tresoreria General de la Seguretat Social (TGSS) pot anul·lar l'alta en qüestió. Arran d'aquest últim succés, s'haurà de concloure que han desaparegut les circumstàncies que permetien o possibilitaven l'eficàcia de l'atorgament. Aquesta consideració és pertinent amb indiferència de si la persona estrangera és o no responsable del fet que l'alta no es pugui considerar efectiva i real.

Com s'ha dit, la modalitat més freqüent d'extinció per aquest motiu és el fet que l'alta quedi desvirtuada arran d'una actuació de control per part de la Inspecció de Treball (que justifica la resolució de la TGSS per mitjà de la qual s'anul·la l'alta i aquest acte, al seu torn, permet que es pugui considerar incomplerta la condició que permetia l'entrada en vigor de l'autorització concedida). La paradoxa és que l'incompliment d'una clàusula suspensiva no hauria de requerir un pronunciament administratiu. Aleshores, ¿quan cal tramitar un procediment d'extinció, en aquests casos?

En els procediments d'estrangeria, les autoritzacions de residència temporal, cadascuna d'elles concedida en virtut d'un acte administratiu diferent, s'encadenen de forma consecutiva amb la finalitat d'assolir els cinc anys necessaris per accedir a una residència de llarga durada (vegeu l'apartat 4.2.1.1 d'aquest article). La vigència de la primera d'aquestes autoritzacions pot estar condicionada a l'alta en el règim corresponent de la Seguretat Social, sempre amb l'ocupador sol·licitant i dintre d'un termini determinat. L'eventual fraudulència d'aquesta alta es pot detectar quan ja ha caducat l'autorització concedida de forma condicionada, una condició formalment complerta amb l'alta aparent a la Seguretat Social. L'alta, tanmateix, ha estat anul·lada per l'òrgan competent de la TGSS. Per tant, cal tramitar un procediment d'extinció, ja que l'autorització ha entrat en vigor en virtut d'un formalisme que, amb motiu d'una revisió ulterior, ha quedat totalment desvirtuat.

Hi ha altres situacions de les quals se'n pot inferir que han desaparegut les circumstàncies que havien permès obtenir l'autorització de residència temporal. Per exemple, algun canvi que incideixi substancialment en la relació laboral, o la pèrdua sobrevinguda dels mitjans econòmics que havien permès accedir a l'autorització no lucrativa. En qualsevol cas, aquesta causa d'extinció està íntimament vinculada amb l'eventual alteració de la realitat per accedir a l'autorització. En aquest punt, també pot succeir que el contracte, aparentment actiu i d'alta al règim corresponent de la Seguretat



Social, sigui una mera aparença per obtenir l'autorització sol·licitada. L'escenari més habitual s'esdevé quan la persona estrangera, ja titular d'una autorització de residència que l'habilitava a treballar, s'adona que ha caducat o que està a punt de caducar. En aquest context, el fet de disposar d'un contracte laboral vigent és, molt sovint, el fet determinant que permet la concessió de la renovació o modificació<sup>42</sup>. Ara bé, si posteriorment es deixa sense efectes l'alta en qüestió i, a més a més, es comprova que la persona estrangera no acreditava cap altre supòsit de renovació o de modificació, s'haurà d'incoar un procediment d'extinció sobre la base de l'anul·lació de l'alta a la Seguretat Social.

Poden ocórrer altres fets o esdeveniments que, en constatar-se, evidencien la desaparició de les circumstàncies o el falsejament de la realitat per accedir a l'autorització susceptible d'ésser extingida. Per exemple, la validesa d'una autorització inicial a favor d'una persona extracomunitària resta condicionada a l'obtenció del visat i a l'alta al règim corresponent de la Seguretat Social. Nogensmenys, si aquesta alta es produeix amb un ocupador diferent del que va formular sol·licitud sense que els òrgans competents ho hagin aprovat<sup>43</sup>, l'eventual eficàcia de l'autorització estarà viciada des de bon començament.

La vinculació de la sol·licitud amb un determinat ocupador radica en el fet que no només el treballador estranger ha de complir determinats requisits o característiques (no trobar-se irregularment a Espanya, no constar afectat per cap prohibició d'entrada; no tenir antecedents penals; disposar, si escau, de la capacitació necessària per ocupar el lloc de treball, etc.). També l'ocupador ha d'acreditar diverses condicions d'acord amb la normativa d'estrangeria (per exemple, no estar sancionat per cap infracció greu o molt greu sobre determinades matèries en els dotze mesos anteriors a la sol·licitud, trobar-se al corrent de les seves obligacions fiscals i amb la Seguretat Social i disposar dels recursos econòmics per garantir la perdurabilitat de la contractació durant un any, entre d'altres).

El motiu més habitual d'extinció motivada per una circumstància que incideix en el moment de la concessió o de l'entrada en vigor de l'autorització és l'alta fictícia a la

---

<sup>42</sup> L'article 71 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril, enumera diversos supòsits en què és possible la renovació d'una autorització de residència temporal. Aquest precepte també s'aplica si es parteix d'una residència per circumstàncies excepcionals amb habilitació per treballar i, d'acord amb els articles 130 i 202 del mateix Reial decret, fos necessari modificar-la. La majoria d'aquests supòsits tenen com a referència el fet de disposar d'un contracte laboral vigent a l'hora de sol·licitar la renovació o la modificació.

<sup>43</sup> Convé efectuar dos incisos. En primer lloc, les autoritzacions inicials de residència i treball per compte d'altri a favor d'una persona extracomunitària les ha de sol·licitar l'ocupador (ell mateix i *motu proprio*, si és una persona física, o el seu representant legal, si és una persona jurídica). D'altra banda, convé no oblidar la possibilitat del segon ocupador en cas que mori o desaparegui l'ocupador inicial (article 67.8 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril).

Seguretat Social. No és possible constatar aquesta eventualitat en el moment de la concessió ni quan es produeix el compliment *formal* de la condició suspensiva, ja que es detecta amb posterioritat i han d'intervenir altres òrgans administratius (en particular, la Inspecció de Treball i la TGSS).

De totes maneres, el compliment fraudulent de qualsevol requisit o condició exigible per obtenir l'autorització de residència temporal en pot justificar l'extinció, sempre que l'òrgan competent corrobore aquesta circumstància en el decurs d'un procediment contradictori. Per exemple, es podrà extingir l'autorització si es té constància que, en realitat, la persona estrangera no es trobava en el supòsit eximent de la situació nacional d'ocupació al qual s'havia acollit (article 40 de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener) o no disposava de la capacitat requerida per exercir la professió (article 36.3 de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener). No obstant això, és pràcticament impossible la detecció a posteriori d'aquestes inexactituds greus, motiu pel qual revesteix una transcendència especial la fase d'instrucció de la sol·licitud. Aquest procés ha de ser meticulós malgrat que l'Administració es cobreixi les espatlles esgrimint que les persones interessades es responsabilitzaran de la veracitat dels documents que presentin (article 28.7 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre<sup>44</sup>). Convé no oblidar que en la tramitació d'una autorització de residència temporal i treball per compte d'altri, hi ha, almenys, dues parts implicades: la persona treballadora i l'ocupador. Qualsevol incompliment rellevant d'una d'elles pot repercutir molt negativament en l'altra, si bé l'extinció només serà preceptiva quan la inexactitud greu radiqui en les al·legacions o en la documentació aportada *per la persona titular* de l'autorització que es pretén extingir<sup>45</sup>.

En qualsevol cas, les incidències descrites en aquest apartat poden motivar que l'òrgan competent decideixi extingir l'autorització administrativa, un pronunciament que serà constitutiu i no merament declaratiu. La norma jurídica sectorial no conté cap previsió sobre l'eficàcia d'aquestes extincions i, per tant, cal acudir a la norma reguladora del procediment administratiu comú. Com en els casos tractats a l'apartat anterior, la referida inconcreció pot generar dubtes importants quan l'objecte de l'extinció és una autorització ja caducada i reemplaçada per una nova autorització.

---

<sup>44</sup> En termes similars, es pot citar l'article 30 de la Llei catalana 26/2010, del 3 d'agost. D'acord amb aquest precepte, els ciutadans, en llurs relacions amb les administracions públiques de Catalunya i en l'ús dels serveis públics, han d'actuar amb la diligència, la responsabilitat i el respecte deguts a les persones, les institucions i els béns públics.

<sup>45</sup> Aquesta puntualització només consta a l'article 162.2.c del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril. En aquest sentit, els preceptes relatius a l'extinció de les autoritzacions concedides al personal investigador o a l'altament qualificat i a les víctimes del tràfic d'éssers humans no preceptuen que la fraudulència hagi d'haver estat ocasionada per la persona titular de l'autorització. Tanmateix, no sembla coherent ni versemblant imaginar un supòsit en què el frau s'hagués comès sense que la persona a qui finalment es va concedir l'autorització hi participés d'una manera o d'una altra.

#### 4.2.4. Altres situacions extingibles

Pel que fa a les autoritzacions de residència de llarga durada, cal partir la Directiva 2003/109/CE, del Consell, de 25 de novembre de 2003, relativa a l'estatut dels nacionals de tercers països residents de llarga durada. Es tracta d'una situació en què, amb l'excepció dels drets polítics, pràcticament s'equipara la situació de la persona estrangera a la d'un ciutadà de la UE. Partint d'aquesta base, s'observa que l'article 166 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril, enumera una sèrie de supòsits en què és pertinent aquest tipus d'autorització.

Breument, es pot dir que l'autorització de llarga durada s'extingirà quan s'hagués obtingut de forma fraudulenta, quan consti una ordre d'expulsió contra la persona que n'és titular, quan l'esmentada persona s'absenti del territori comunitari durant dotze mesos consecutius (llevat d'algunes puntuals excepcions), quan la persona en qüestió hagi adquirit la residència de llarga durada-UE en un altre Estat membre de la Unió i quan l'autorització s'hagués fonamentat en la protecció atorgada o reconeguda per un altre Estat membre i aquest Estat decidís cancel·lar, no renovar o revocar l'esmentada protecció. També es preveu un supòsit específic d'extinció de l'autorització de residència de llarga durada-UE després d'una absència del territori espanyol de sis anys.

És oportú remarcar que desapareix la caducitat com a causa d'extinció. En aquest sentit, i d'acord amb l'article 32.1 de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener, les autoritzacions de residència de llarga durada permeten residir i treballar a Espanya de forma indefinida i amb les mateixes condicions que els espanyols<sup>46</sup>.

La particularitat de l'article 166 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril, és que no agrupa els supòsits d'extinció en dos blocs: els que no requereixen cap pronunciament administratiu i els que sí en requereixen. De fet, el precepte en qüestió no conté cap referència sobre aquest assumpte. Quant a l'expulsió, convé recordar que comporta l'extinció automàtica de qualsevulla autorització que detingués la persona afectada, ja que així ho estableix l'article 57.2 de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener.

---

<sup>46</sup> És important no confondre aquesta situació (és a dir, el fet de disposar d'una autorització sense data de caducitat) amb la validesa dels documents que l'acrediten. En aquest sentit, la targeta d'identitat d'estranger (TIE) s'ha de renovar de la mateixa manera que els nacionals han de renovar el document nacional d'identitat (DNI). En tot cas, els articles 150.3 i 154.3 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril, puntualitza que la no-presentació de sol·licitud de renovació de la TIE en el termini corresponent no suposarà, en cap cas, l'extinció de l'autorització de residència de llarga durada. Quant a la documentació acreditativa de la identitat, convé tenir en compte l'article 13 de la Llei orgànica 4/2015, de 30 de març, de protecció de la seguretat ciutadana.

Pel que fa a la resta de supòsits (l'obtenció fraudulenta de l'autorització, l'absència del territori de la Unió durant dotze mesos continuats, l'adquisició de la residència de llarga durada-UE en un altre país comunitari o la retirada de la protecció per part de l'estat membre que l'hagués conferida), sembla inevitable constatar que és preceptiu el pronunciament de l'Administració i, per tant, la tramitació del procediment oportú. En aquest sentit, existeix un paral·lelisme evident entre algunes d'aquestes causes (en concret, la fraudulència per accedir a l'autorització o la residència fora de l'Estat espanyol) i les que, si s'esdevenen, motiven l'extinció de la residència temporal previ pronunciament administratiu. D'altra banda, l'obertura d'un procediment és, en qualsevol cas, la millor manera de garantir el principi contradictori que, amb caràcter general, ha de vertebrar l'actuació administrativa.

L'extinció de les autoritzacions d'estada, prevista a l'article 33 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril, tampoc no conté cap referència a la necessitat d'un eventual pronunciament administratiu. No obstant això, els motius d'extinció (la caducitat i l'enquadrament en un dels supòsits de prohibició d'entrada analitzats anteriorment) són causes que, si afecten a una residència temporal, no precisen cap pronunciament administratiu. Per tant, es pot entendre que tampoc no és necessari que l'òrgan responsable d'autoritzar l'estada resolgui extingir-la.

Més imprecisa encara és l'extinció del dret a residir de les persones que es van acollir al règim comunitari com a familiars de ciutadans de la Unió. El Reial decret 240/2007, de 16 de febrer, no preveu aquesta possibilitat; simplement, enumera diverses mesures limitadores per raó d'ordre públic, seguretat i salut pública (article 15), que afecten tant als nacionals d'altres estats membres de la Unió com als seus familiars. No obstant això, l'article 9 d'aquesta norma preveu la possibilitat de mantenir, a títol personal, el dret de residència dels membres de la família en cas que el ciutadà comunitari mori o surti d'Espanya, i també si es produeix el cessament de la relació marital (per nul·litat, per divorci, per separació legal o per cancel·lació de la inscripció com a parella registrada). *A contrario sensu*, doncs, cal entendre que no serà factible preservar el dret a residir si no es donen els requisits establerts en aquest article 9 del Reial decret 240/2007, de 16 de febrer. En cap moment no es parla ni d'extinció ni de pronunciament administratiu, si bé l'article 14.2 de la mateixa norma jurídica condiona la vigència de la documentació acreditativa de la situació de resident comunitari al fet que el seu titular continuï trobant-se en algun dels supòsits que donen dret a obtenir-la.

Tanmateix, sembla adequat considerar que la retirada del reconeixement d'un dret (en aquest cas, la residència com a familiar de ciutadà comunitari) s'adopti, si escau, després d'haver conferit un tràmit d'audiència a la persona interessada<sup>47</sup>. De totes maneres, i salvant la

---

<sup>47</sup> La sentència del Tribunal Superior de Justícia de Castella la Manxa 10045/2016 (Sala Contenciosa Administrativa, Secció 2a), de 7 de març de 2016 (recurs 169/2014), estima el recurs interposat

distància amb la regulació de les autoritzacions, sembla evident que la conseqüència és idèntica: el cessament dels efectes del dret a residir, en aquest cas reconegut –que no pas autoritzat– per l'autoritat competent. Això sens perjudici, és clar, de la possibilitat de mantenir aquest dret si es compleixen els requisits de l'esmentat article 9 o d'accedir, si escau, a una autorització de residència del règim general d'acord amb les opcions que permet la normativa d'estrangeria.

És oportú fer un incís en relació amb les autoritzacions a persones estrangeres concedides a l'empara de la Llei 14/2013, de 27 de setembre, de suport als emprenedors i la seva internacionalització (inversors, emprenedors, professionals altament qualificats, investigadors i treballadors que efectuïn moviments intraempresarials dins la mateixa empresa o grup d'empreses). Aquestes autoritzacions també es poden extingir, si bé no hi ha cap remissió a la normativa reguladora dels procediments d'atorgament, modificació i extinció d'autoritzacions. En concret, l'apartat primer de la disposició addicional setena d'aquesta llei preveu que les persones estrangeres autoritzades d'acord amb l'esmentada norma hauran de mantenir les condicions que els van permetre accedir al visat o a l'autorització mentre vigi el document que els empara. Per contra, si es verifica que no es compleixen les condicions legalment establertes, l'òrgan competent podrà extingir el visat o l'autorització, de manera motivada i previ tràmit d'audiència<sup>48</sup>.

Aquesta formulació genèrica (l'incompliment de les condicions legalment establertes) permet considerar que aquestes autoritzacions són extingibles no només pel fet de no mantenir les condicions que van permetre la concessió, sinó també per tots els altres motius que permeten extingir les autoritzacions de residència temporal. Ara bé: la norma exigeix un tràmit d'audiència, i no deixa la porta oberta a cap excepció. ¿Cal notificar un tràmit

---

contra l'extinció d'una targeta de familiar de ciutadà comunitari ja que, en virtut d'un informe policial, s'havia posat en relleu que la unió de fet era simulada o de conveniència. El motiu pel qual s'estima el recurs és de tipus procedimental: s'afirma que *«no se ha producido una extinción propiamente dicha de la concesión de Tarjeta de Residencia en régimen comunitario por no continuar con los presupuestos que justificaron su entrega (alteración de circunstancias), sino que lo que se ha producido es una revocación de una previa decisión que otorgaba un derecho al margen de los procedimientos habilitados a tal fin, como el de revisión de actos nulos o la lesividad de actos anulables (art. 102 y 103 de la Ley 30/92 -LRJPAC-)»*. En conclusió, el Tribunal entén que l'extinció de la targeta ex article 14.2 del Reial decret 240/2007, de 16 de febrer, és possible si canvien les circumstàncies, però no es preveu cap procediment per revocar una targeta de familiar de ciutadà comunitari sobre la base *«de las mismas circunstancias valoradas para su concesión. Para esto hemos de acudir a la LRJPAC»*. El cert, però, és que ni l'article 14.2 ni cap altre precepte dels que integren l'esmentat Reial decret 240/2007, de 16 de febrer, no preveuen cap procediment d'extinció. Simplement es diu que la vigència de la documentació acreditativa de la situació de resident comunitari estarà condicionada al fet que el seu titular continuï trobant-se en algun dels supòsits que donen dret a obtenir-la.

<sup>48</sup> Aquesta expressa referència a l'extinció per aquest motiu es va introduir posteriorment mitjançant la Llei 25/2015, de 28 de juliol, de mecanisme de segona oportunitat, reducció de la càrrega financera i altres mesures d'ordre social.

d'audiència si l'extinció es basa en algun dels supòsits en què no cal pronunciament administratiu? En el cas de la caducitat no, ja que no es pot considerar un incompliment de les condicions legalment establertes, però hi pot haver algun dubte en relació amb els supòsits de prohibició d'entrada a Espanya (si bé, amb caràcter general, cal defensar la idoneïtat d'efectuar un tràmit d'audiència). Per exemple, si un estat membre dels Acords de Schengen inclou les dades d'una persona estrangera titular d'una autorització de les previstes a la Llei 14/2013, de 27 de setembre, caldria conferir un tràmit d'audiència abans de considerar extingida l'autorització. Això no està previst per l'extinció de la resta d'autoritzacions de residència temporal (articles 162.1, 163.1, 164.1 i 165.1 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril), ja que aquest és un supòsit d'extinció *ipso facto*, és a dir: sense necessitat de pronunciament administratiu.

No totes les extincions descrites en aquest apartat<sup>49</sup> generen els mateixos dubtes en relació amb la seva eficàcia en el temps. L'anàlisi subsegüent versarà sobre el procediment d'extinció. Per tant, es prendran en consideració les extincions de les autoritzacions de residència (bé temporal, bé de llarga durada) que requereixen un pronunciament administratiu.

## 5. El procediment d'extinció

### 5.1. La funcionalitat dels tràmits del procediment d'extinció

En els apartats anteriors s'han examinat les diverses possibilitats d'extinció del dret reconegut o concedit (és a dir, vigent) de les persones estrangeres a romandre en territori espanyol, amb o sense habilitació per treballar. Les diferents categories s'han establert en funció de l'objecte (o sigui, del tipus d'autorització que es pretén extingir), de la causa (que es pot definir com el motiu pel qual han de cessar els efectes d'allò autoritzat) i de l'eventual exigència, si escau, del pronunciament administratiu per part de l'òrgan a qui pertoca concedir les autoritzacions. Aquesta última tipologia revesteix una significació especial: si cal una *decisió* formalitzada mitjançant un acte resolutori, que serà *constitutiu* d'una nova situació, també cal un procediment. I la preceptiva tramitació s'haurà de promoure d'ofici, ja que el seu objectiu és la cancel·lació dels efectes d'un dret prèviament reconegut o autoritzat.

---

<sup>49</sup> S'han exposat els principals tipus d'extinció previstos a la normativa d'estrangeria. Addicionalment, es pot afegir que determinades autoritzacions secundàries (per exemple, de treball per a persones titulars d'una estada per estudis) quedaran sense efectes si s'extingeix l'autorització principal (en aquest cas, l'estada per estudis). D'altra banda, també queden automàticament sense efectes les autoritzacions concedides cautelarment o provisionalment tan bon punt esdevé ferma la resolució pertinent sobre el fons de l'assumpte.

Tanmateix, la normativa sectorial d'estrangeria no preveu cap regulació procedimental pròpia en relació amb les extincions, sinó que es remet a l'exigu Reial decret 1778/1994, de 5 d'agost, pel qual s'adeqüen a la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú, les normes reguladores dels procediments d'atorgament, modificació i extinció d'autoritzacions (BOE núm. 199, de 20 d'agost de 1994). En conseqüència, ha de ser la norma supletòria (o sigui, l'actual Llei 39/2015, d'1 d'octubre) la que reguli les diferents fases i característiques del circuit que ha de culminar, si és procedent, amb l'extinció de l'autorització de residència o d'estada.

Es tracta, doncs, d'un procediment d'ofici de tipus convencional. El punt de partida és el fet o la circumstància justificativa de l'extinció; en tenir-ne constància, l'òrgan o els òrgans competents acorden l'inici del procés. Tot seguit, li comuniquen l'acord a la persona estrangera, la qual pot exercir tots els drets que li confereix la normativa reguladora del procediment administratiu comú<sup>50</sup>. En tot cas, disposarà d'un termini concret per efectuar al·legacions (habitualment, deu dies hàbils). Transcorregut aquest període, es dictarà la resolució que correspongui. En principi, l'acte resolutori podrà ser d'extinció del dret, d'arxivament de les actuacions o de caducitat del procediment.

Sobre la base de les consideracions anteriors, i prenent en consideració tant les garanties de la persona estrangera com la racionalització dels recursos de què disposa l'Administració, convé tenir en compte les particularitats següents:

1. **Els actes (acord d'inici del procediment, obertura del tràmit d'audiència, comunicacions que escaiguin i resolució administrativa) s'adrecen a la persona titular del dret autoritzat o reconegut.** Certament, hi poden haver altres persones eventualment interessades, com ara l'ocupador que va formular la sol·licitud, aquell per a qui treballi en el moment de resoldre's l'extinció, possibles col·laboradors en activitats professionals o també, entre d'altres, els familiars reagrupats o els extracomunitaris que s'hagin acollit al règim comunitari. No obstant això, el dret a romandre en territori

---

<sup>50</sup> A aquest efecte, cal tenir especialment en compte els articles 13 i 53 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre. En relació amb un procediment ja incoat, les persones interessades tenen, entre d'altres, el dret a conèixer l'estat de tramitació, el sentit del silenci i l'òrgan competent per instruir i resoldre. També han de poder accedir i obtenir còpia dels documents que formin part de l'expedient, bé de forma presencial, bé per mitjans electrònics. Igualment, han de poder identificar les autoritats i el personal responsable de la tramitació, i no han de presentar documents originals (llevat que la norma sectorial disposi el contrari) ni aquells que ja es trobin en poder de les Administracions. Poden formular al·legacions i emprar mitjans de defensa admissibles en Dret, que hauran d'ésser tinguts en compte per l'òrgan competent. També han de poder obtenir informació i orientació (que no assessorament estratègic, ja que aquesta funció no es pròpia del sector públic) sobre els requisits jurídics o tècnics que les disposicions vigents imposin als tràmits que es proposin realitzar. Finalment, i entre altres drets remarcables (l'assistència d'algué que els assessori, l'ús dels mitjans electrònics, etc.), convé recordar que les persones interessades tenen drets específics en relació amb els procediments de naturalesa sancionadora.

espanyol és de caràcter personalíssim, un motiu pel qual queda justificat que les actuacions es dirigeixin a l'atenció de qui en sigui titular. Com a mitjà de defensa, aquesta persona podrà formular les al·legacions que estimi pertinents, fins i tot aquelles que procedeixin d'altres persones del seu entorn i que, eventualment, es puguin trobar afectades per l'eventual resolució extintiva (per exemple, declaracions jurades, contractes, certificats, testimonis notariais, etc.).

2. **L'adreça postal a la qual s'adreçaran les actuacions és la que consti com a domicili de residència de la persona interessada, sens perjudici de la possibilitat d'instar-ne el canvi en qualsevol moment.** En aquest sentit, és oportú posar en relleu que el destinatari és una persona física a títol particular. Per tant, no està obligada a relacionar-se amb l'Administració a través de mitjans electrònics, sens perjudici de la possibilitat d'exercir aquest dret si ho manifesta expressament. D'altra banda, és oportú recordar que les persones estrangeres que es trobin a Espanya en situació regular han de comunicar a l'Oficina d'Estrangeria o a la Comissaria de Policia del lloc on romanguin els canvis de nacionalitat, de domicili habitual i d'estat civil<sup>51</sup>. En conseqüència, cal presumir que les dades que constin a la base de dades corresponent (en aquest cas, el Registre Central d'Estrangers), incloent-hi les de la domiciliació, són actualitzades i vigents. No obstant això, es podrà invocar qualsevol incidència documentada sobre aquest esdeveniment a l'hora d'impugnar una eventual resolució extintiva.

D'altra banda, és convenient reflexionar sobre el paper que pot tenir el padró en aquests procediments incoats d'ofici i de naturalesa desfavorable, ja que poden deixar en situació administrativa irregular a una persona. Certament, una major interoperabilitat entre el padró municipal i el Registre Central d'Estrangers permetria evitar la preceptiva comunicació del canvi de domicili a l'Oficina d'Estrangeria o a la Comissaria de Policia corresponent. En aquest sentit, convé posar en relleu que totes les persones que visquin a Espanya estan obligades a inscriure's al padró (article 15 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local). D'altra banda, i pel que fa a les persones extracomunitàries sense autorització de residència permanent, els ajuntaments estan obligats a renovar la seva inscripció padronal de forma periòdica o, si escau, declarar-ne la caducitat (article 16.1 de la mateixa Llei

---

<sup>51</sup> Aquesta obligació es troba recollida als articles 214 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril, i 14.2 del Reial decret 240/2007, de 26 de febrer.



7/1985, de 2 d'abril<sup>52</sup>). No obstant això, i malgrat que, «[e]n general, los datos contenidos en el padrón gozan de lo que se ha denominado una presunción iuris tantum de exactitud», s'ha de prendre en consideració que la cessió i el tractament de les dades d'acord amb el principi de col·laboració interadministrativa requereix unes garanties reforçades i adequades a l'objectiu que es pretén assolir (Aguado i Cudolà, 2003, p. 218 i 233).

En tot cas, i d'acord amb la normativa vigent, si la persona estrangera canvia de domicili o de nacionalitat, ha de realitzar dos tràmits per actualitzar les dades: comunicar-ho al padró, tal com es desprèn del referit article 15 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, i dels articles 68 i 70 del Reial decret 1690/1986, d'11 de juliol, pel qual s'aprova el Reglament de Població i Demarcació Territorial de les Entitats Locals (BOE núm. 194, de 14 d'agost de 1986) i comunicar-ho a la comissaria d'acord amb l'article 214 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril. Partint d'aquesta base, es podria plantejar una simplificació de tràmits ex article 75.2 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre. En aquest sentit, quan la persona estrangera actualitzés les seves dades al padró, podria autoritzar que la nova informació fos cedida a l'autoritat responsable del Registre Central d'Estrangers<sup>53</sup>. De fet, aquesta possibilitat es trobaria avalada per una sòlida base jurídica, ja que l'apartat segon de la disposició addicional cinquena de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener, estableix que l'Institut Nacional d'Estadística haurà de facilitar que els òrgans competents en matèria d'estrangeria de l'Administració General de l'Estat puguin accedir als fitxers en els quals hi constin dades vinculades a procediments regulats en aquesta Llei. L'accés en qüestió, que s'hauria d'ampliar a les administracions autonòmiques competents en aquesta matèria, no requereix el consentiment de les persones interessades.

3. **L'extinció és una manifestació més de l'actuació reglada de les administracions públiques.** De fet, la redacció de la norma és clara en aquest sentit, perquè s'ha omès qualsevulla fórmula que pogués denotar discrecionalitat: l'autorització *s'extingirà*. Per tant, els òrgans competents no disposen de marge de discrecionalitat a l'hora d'iniciar el procediment o de resoldre l'extinció, sens perjudici de les consideracions que es formularan més endavant en relació amb el principi de proporcionalitat.

---

<sup>52</sup> També l'article 6.2 de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener, disposa que els Ajuntaments tindran l'obligació de mantenir actualitzada la informació padronal concernent a les persones estrangeres domiciliades en el seu municipi.

<sup>53</sup> És a dir: la Direcció General de la Policia i de la Guàrdia Civil, d'acord amb l'article 213 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril.

4. **En aquells procediments en què l'extinció es fonamenta en una acta fictícia a la Seguretat Social, els informes o les actes de la Inspecció de Treball, per si sols, no són suficients per incoar el procediment.** Certament, tenen presumpció de certesa perquè emanen d'una autoritat pública, si bé s'admet que les persones interessades puguin rebatre les seves comprovacions (article 23 de la Llei 23/2015, de 21 de juliol, ordenadora del Sistema d'Inspecció de Treball i Seguretat Social). De fet, per aquest motiu (l'eventual opugnació) i també perquè la Inspecció de Treball no és competent en matèria d'altres i baixes a la Seguretat Social, és pertinent que l'extinció es fonamenti en la resolució de la TGSS que, si escau, derivi de l'actuació inspectora. En aquest sentit, si finalment s'anul·la una alta de la persona treballadora estrangera, l'òrgan responsable en matèria d'autoritzacions d'estrangeria haurà de valorar si és pertinent, o no, incoar un procediment d'extinció<sup>54</sup>. En tot cas, l'ordre lògic per extingir una autorització administrativa a causa d'una eventual alta fictícia a la Seguretat Social requereix, en primer lloc, l'actuació verificadora de la Inspecció de Treball, la posterior anul·lació de l'alta per part de l'òrgan competent de la TGSS i, per últim, la tramitació del procediment extintiu a càrrec de l'òrgan responsable en matèria d'autoritzacions de residència i treball.

Quant a les autoritzacions que habiliten a treballar per compte propi, l'alta al règim especial de treballadors autònoms depèn de la mateixa persona treballadora. Per tant, i amb caràcter general, únicament si aquesta alta no es produeix en el termini establert es podrà entendre incompleta, si s'escau, l'eventual condició suspensiva de la vigència de l'autorització. Tanmateix, és improbable que es renovi o es modifiqui aquesta teòrica autorització *inexistent*, ja que la manca de l'alta és constatable per part de l'òrgan instructor de la sol·licitud amb una simple i preceptiva consulta telemàtica al sistema d'informació laboral.

5. **En altres causes d'extinció, els informes emesos per l'òrgan o l'autoritat competent poden ser suficients per justificar l'inici d'un procediment d'extinció.**

---

<sup>54</sup> S'ha de tenir present que no totes les anul·lacions d'altres poden motivar l'extinció d'una autorització. Per exemple, si l'alta fictícia es va produir quan ja havia entrat en vigor l'autorització (és a dir, amb un segon contracte, sempre que canviar d'ocupació hagués estat possible [convé recordar que es podran extingir les autoritzacions per al personal investigador o l'altament qualificat si la persona estrangera resideix amb finalitats diferents d'aquelles per les quals hagués estat autoritzada a residir i a treballar]), no serà pertinent extingir l'autorització. Per descomptat, aquesta conclusió és pertinent sens perjudici que, en renovar o modificar l'autorització, l'òrgan o els òrgans competents verifiquin que, en descomptar el període de cotització anul·lat, la persona estrangera no ha cotitzat prou temps (almenys, tres mesos en un període de dotze, a més de complir altres requisits) i, per tant, deneguin la modificació o la renovació sol·licitada. D'altra banda, si l'alta fictícia es va produir en el moment de renovar o de modificar l'autorització cal que, abans d'iniciar el procediment extintiu, es verifiqui que la persona estrangera no es trobava en algun altre supòsit que li permetés renovar o modificar la seva autorització.

És el cas, per exemple, de la permanència fora del territori nacional durant més de sis mesos en un període de dotze, una circumstància de la qual se'n pot tenir coneixement per la via d'un ofici o d'un informe policial, entre altres possibilitats. L'òrgan competent en matèria d'autoritzacions també pot tenir constància, per diferents vies o circumstàncies, de la pèrdua de la nacionalitat, del passaport, del document equivalent o de la cèdula d'inscripció en vigor. En tots aquests casos, l'acreditació documental de la causa d'extinció, que podrà ser refutada o rebatuda en el marc del procediment, pot ser una mera comunicació. No és necessari, per tant, que la incidència en qüestió quedi plasmada en un acte resolutori.

6. **La resolució extintiva (que, si escau, ha de donar resposta a les al·legacions o als mitjans de prova que hagi aportat la persona interessada) no té naturalesa sancionadora**<sup>55</sup>. Tanmateix, s'ha pogut veure que, en determinats casos, la causa de l'extinció pot ser una possible tergiversació de la realitat. Partint d'aquesta base, no sembla inescaient ni excessiu que es reconeguin a la persona estrangera determinats drets específics dels procediments sancionadors, com ara la presumpció d'inexistència de responsabilitat administrativa mentre no es demostrï el contrari (article 53.2.b de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre). No obstant això, el Reial decret 557/2011, de 20 d'abril, regula de forma diferenciada l'extinció de les autoritzacions (Títol VII) i les infraccions i sancions en matèria d'estrangeria (Títol XIV). D'altra banda, convé reiterar que l'esmentat Reial decret no desenvolupa el procediment d'extinció, ja que es limita a remetre's a la normativa vigent per als procediments d'atorgament, de modificació i d'extinció de les autoritzacions, és a dir: el Reial decret 1778/1994, de 5 d'agost. Novament, la mancança d'una major claredat normativa provoca que aflorin diversos dubtes en relació amb l'eficàcia en el temps i les conseqüències de les extincions, tal com es veurà a l'apartat següent.
7. **Transcorregut el termini de tres mesos des de l'acord d'inici sense que s'hagi resolt i notificat (o intentat notificar) l'eventual resolució extintiva, es produirà la caducitat del procediment ex article 25.1.b de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre.** Aquesta circumstància, que s'ha de *declarar* mitjançant una resolució expressa, comportarà l'arxivament de les actuacions. Convé recordar que «tant la caducitat com el silenci son les dues respostes a la falta de resolució expressa que s'adopten en funció de la forma com s'ha iniciat el procediment. D'aquesta manera, en els procediments iniciats a instància d'una persona interessada s'aplicaria el silenci administratiu, mentre que en els procediments iniciats d'ofici trobaríem la caducitat o

---

<sup>55</sup> Sens perjudici del fet que algunes extincions es puguin produir com a conseqüència d'una sanció (article 57.4 de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener).

perempció. Això no obstant, aquesta dicotomia no és tan nítida ja que per aplicar la caducitat s'afegeix un altre criteri, com és la distinció entre efectes favorables (el reconeixement o, en el seu cas, la constitució de drets o altres situacions jurídiques individualitzades) i efectes desfavorables o de gravamen. D'aquesta manera s'ha de tractar d'un procediment iniciat d'ofici que no produeixi efectes favorables» (Aguado i Cudolà, 1999, p. 49), com és el cas de l'extinció d'un dret. La conseqüència d'aquesta eventual caducitat del procediment d'extinció és que s'haurà mantingut inalterable l'estatus de la persona interessada, sens perjudici del fet que l'Administració o les Administracions competents puguin incoar, si fos possible, un nou procediment d'extinció.

En síntesi, el procediment per extingir les autoritzacions de residència a les persones extracomunitàries es troba regulat per les disposicions de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, ja que el Reial decret 557/2011, de 20 d'abril, no el desplega ni en proporciona cap detall. En qualsevol cas, la majoria de les particularitats enumerades (en especial, les concernents al domicili de notificacions i a l'extinció com a potestat reglada) deriven de les característiques pròpies de la matèria. En aquest sentit, convé recordar que és un àmbit competencial que incideix sobre drets personalíssims i afecta a l'exercici de la sobirania nacional dels Estats.

Com a últim incís, s'ha de ressaltar que també resulta pertinent un procediment contradictori (amb acord d'inici, obertura d'un tràmit d'audiència, valoració d'al·legacions o de mitjans de prova –si n'hi ha– i resolució motivada) en relació amb les altres situacions extingibles que s'han enumerat a l'apartat 4.2.4 d'aquest estudi. Davant de qualsevol omisió en el text de la norma o dubte interpretatiu a l'hora d'aplicar-la, n'hi ha prou amb recordar que la tramitació d'un procediment és un mandat que emana dels drets fonamentals, en particular dels concernents a la tutela judicial efectiva (article 24 de la Constitució) i a la bona administració (articles 41 de la Carta Europea de Drets Fonamentals, 30 de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya i 22 de la Llei catalana 26/2010, del 3 d'agost). De fet, i partint d'aquesta base, els principals retrets es poden adreçar a una bona part dels casos en què la norma preceptua que és innecessari el pronunciament administratiu perquè l'extinció desplegui els seus efectes (apartat 4.2.1 d'aquest treball).

## **5.2. Els efectes i les conseqüències de l'extinció**

Amb independència de quina sigui la raó que l'origina, la primera conseqüència de l'extinció és la pèrdua del dret a romandre en territori espanyol i, en principi, l'obligació

d'abandonar-lo en un breu termini de temps<sup>56</sup>. Tanmateix, si la causa de l'extinció no ho impedeix, la persona estrangera pot intentar regularitzar la seva situació, per exemple, per la via de l'arrelament. És a dir: sol·licitant una autorització de residència per circumstàncies excepcionals, d'acord amb les possibilitats previstes al Títol V del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril. En cas d'aconseguir-ho, el perjudici quedaria circumscrit, en essència, a la pèrdua de l'historial d'autoritzacions i a la necessitat de recomençar el període de cinc anys consecutius de residència temporal per accedir a la residència de llarga durada. A l'apartat 4.1 d'aquest article s'ha posat en relleu que el procediment d'extinció no exclou altres mètodes de revisió d'ofici. Partint d'aquesta base, és oportú preguntar-se què és menys greu des del punt de vista de les persones interessades: la nul·litat de l'acte que avala la residència o l'estada en territori espanyol, o bé l'extinció del reconeixement o de l'autorització de què disposa.

La nul·litat o l'anul·labilitat dels actes administratius es troba regulada a la Llei general sobre el procediment administratiu comú. Per tant, no sembla possible que la normativa sectorial en pugui modular les característiques. Com a màxim, i sempre que ho permeti la disposició addicional primera de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, la norma específica d'una concreta matèria podrà establir un procediment propi amb una denominació que, si s'escau, serà idèntica o similar a la de la norma comuna, però amb unes característiques pròpies o singulars. És el cas, per exemple, del *procediment de revisió d'ofici* previst als articles 55 i 56 del Reial decret 84/1996, de 26 de gener, pel qual s'aprova el Reglament General sobre inscripció d'empreses i afiliació, altes, baixes i variacions de dades de treballadors en la Seguretat Social (BOE núm. 50, de 27 de febrer de 1996).

Per tant, l'extinció pot ser el mecanisme adequat per reaccionar davant de possibles alteracions o fraudulències a l'hora d'accedir a una determinada autorització, o bé la manera de respondre a determinats canvis o esdeveniments que ocorrin durant la seva vigència, ja que es tracta d'un procediment regulat o regulable per la normativa sectorial. De fet, i en l'àmbit de l'estrangeria, l'aplicabilitat dels procediments de revisió d'ofici previstos a la Llei del procediment administratiu comú radica, sobretot, en la conveniència de deixar sense efectes els actes favorables obtinguts per silenci administratiu (essencialment, renovacions, pròrroques i autoritzacions de llarga durada) que resulten improcedents pel fet de no constar acreditats tots els requisits necessaris per accedir-hi.

---

<sup>56</sup> No s'estableix una dada certa en aquest sentit. Tanmateix, l'article 63.bis de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener, preveu que el termini voluntari per abandonar el territori nacional en compliment d'una resolució d'expulsió oscil·larà entre set i trenta dies. Aquesta pot ser, doncs, una referència genèrica

D'altra banda, el fet que un acte administratiu esdevingui nul en pressuposa la invalidesa absoluta<sup>57</sup>, mentre que l'extinció el pot buidar de contingut (si és *ab initio*) o en pot cessar els efectes a partir d'una determinada data. Per tant, i almenys a priori, l'extinció sembla la via més adequada i la menys invasiva tant per la persona afectada com per terceres persones, ja que preserva l'existència, ni que sigui virtual, de l'acte administratiu. Per tant, no només hi ha una aparença susceptible d'eventual protecció juridicoadministrativa sinó que, a més a més, es pot sostenir que l'acte perviu malgrat que hagi deixat de produir efectes. No obstant això, no s'ha de confondre l'extinció amb la suspensió, ja que la primera, malgrat la seva revocabilitat, implica la desaparició del dret, mentre que la segona comporta paralitzar-lo i deixar-lo en espera, però no liquidar-lo. La *suspensió* del dret a residir o a romandre en situació d'estada en territori espanyol no apareix a la normativa d'estrangeria, ni tan sols com a sanció administrativa.

Hi ha una altra pregunta rellevant que convé respondre en relació amb els efectes de les extincions. ¿Què passa si l'extinció incideix sobre una autorització ja caducada i substituïda per una nova autorització? En aquest punt, és convenient efectuar un sintètic anàlisi jurisprudencial abans d'abordar la literalitat de la norma. Les sentències que es prenen en consideració han estat dictades per diversos Tribunals Superiors de Justícia (TSJ); a data d'avui, no es té constància que el Tribunal Suprem s'hagi pronunciat sobre aquesta concreta qüestió. La majoria de les sentències admeten la possibilitat d'extingir autoritzacions ja caducades sobre la base de diversos raonaments. A continuació s'exposa una selecció dels arguments més significatius, tots ells favorables a l'extinció d'autoritzacions ja caducades:

- «*[L]a extinción de la autorización debe decretarse aunque ya ha vencido su período de vigencia, porque la extinción supone la desaparición de sus efectos, como el de servir de base para posibles renovaciones futuras*» (sentència del TSJ de les Illes Balears 299/2014 [Sala Contenciosa Administrativa, secció 1a], de 21 de maig de 2014 [recurs 60/2014], fonament jurídic tercer).
- «*En el recurso de apelación se defiende que habida cuenta que en atención a lo establecido en el artículo 162.1.a) del Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, la autorización de residencia del apelante se había extinguido por el transcurso del plazo de su vigencia, no era posible acordar su extinción, de forma que para su anulación se*

---

<sup>57</sup> «*Efectos ad intra. Los efectos de la anulación para el ciudadano son los mismos tanto si el acto de denegación es nulo como anulable. Si el acto es nulo o anulable es claro que la declaración de nulidad tendrá efectos retroactivos. La consecuencia será la misma: tener por otorgada o denegada la licencia desde el momento en que se dictó el acto denegatorio. La consecuencia más visible será la indemnización por daños en principio predicable en ambos supuestos isla licencia debió ser otorgada. [...] Efectos ad extra o erga omnes. En el ejemplo propuesto del otorgamiento de autorización si al amparo del otorgamiento o denegación nulo o anulable se constituyen relaciones jurídicas la retroacción de efectos solo es predicable, en principio, de la nulidad. ¿Por qué? Por la idea de protección de la apariencia*» (Jordana Fraga, 1997).

*hacía necesario seguir los trámites del artículo 102, en relación con el 62, de la LPAC. [...] La extinción de la autorización de residencia temporal concedida al apelante el 29 de julio de 2009 por el transcurso del plazo fijado en la misma, no es obstáculo en el seguimiento del procedimiento previsto en el artículo 162.2 del Real Decreto de referencia, para dictar resolución, que de ser anulatoria hace innecesario el seguimiento del procedimiento de revisión de oficio regulado en el artículo 102 y siguientes de la LPAC, ya que en este caso existe previsión normativa expresa que permite la anulación utilizando otro procedimiento»* (sentència del TSJ de Catalunya 426/2016 [Sala Contenciosa Administrativa, secció 5a], de 10 de juny de 2016 [recurs 176/2014], fonament jurídic tercer). En termes similars, es poden esmentar les sentències de la mateixa Sala i secció del TSJ de Catalunya 1040/2014, de 29 de desembre (recurs 399/2011), i 619/2016, de 8 de setembre (recurs 409/2014). Ambdues conclouen que no és necessari acudir a la via de la revisió d'ofici que preveu la llei del procediment administratiu comú ja que els supòsits enjudiciats responen a una «falta de correspondencia con el supuesto de hecho que lo determina, producida por una actuación solo imputable al interesado, que invoco datos falsos o inexactos» (fonament jurídic primer d'ambdues sentències).

- *«Ciertamente, la comprobación de la Inspección de Trabajo no podía tener el efecto material de extinguir una autorización ya caducada, pero sí podía proyectarse sobre otros efectos jurídicos de la autorización viciada, especialmente el efecto de servir de base o de precursora de la autorización inicial pro cambio de modalidad prevista en el artículo 202 del Real Decreto 557/11 [...]. En definitiva, los efectos materiales de la autorización por arraigo no se agotaban con su vigencia temporal sino que se proyectaban hacia el futuro al servir de base para una segunda autorización, y el caso es que el fraude que vició la primera autorización vició los posteriores actos que son consecuencia de la misma»* (Sentència del TSJ de Catalunya 148/2017 [Sala Contenciosa Administrativa, secció 5a], de 27 de febrer de 2017 [recurs 338/2015], fonament jurídic tercer. En termes similars, i entre d'altres, es pot esmentar la sentència del TSJ del País Basc 301/2016 [Sala Contenciosa Administrativa, secció 2a], de 21 de juny de 2016 [recurs 800/2015], fonament jurídic cinquè).

En definitiva, es pot dir que l'aportació més rellevant d'aquestes sentències és que donen a entendre que l'extinció incideix sobre els efectes, no sobre els actes que els originen. Aquesta conclusió, tanmateix, no dona resposta al dubte, ja que la qüestió és a partir de quin moment l'extinció esdevé eficaç. Tampoc no resulta aclaridor el fet que l'extinció sigui un procediment *propri* de la normativa d'estrangeria, motiu pel qual no li són predicables les característiques de la revisió d'ofici previstes a la llei del procediment administratiu comú. N'hi

ha prou amb recordar que qualsevol llacuna (com pot ser el cas de l'eventual retroactivitat d'una resolució extintiva) ha d'ésser coberta per una norma d'abast més general. I quant a l'eventual responsabilitat de la persona estrangera, convé posar en relleu que no és un tema menor. A tall d'exemple, es pot dir que les barreres lingüístiques i culturals, junt amb una possible situació de necessitat, poden deformar la percepció d'haver comès un frau per accedir a una determinada autorització. Tanmateix, en aquest punt convé reiterar que l'extinció del dret a romandre en territori espanyol constitueix una actuació reglada de l'administració pública competent. En tot cas, la normativa no habilita cap mecanisme que permeti prendre en consideració els motius que van condicionar la inexactitud greu de les al·legacions orientades a obtenir l'autorització sol·licitada, per exemple, o la desaparició de les circumstàncies que havien permès la concessió.

L'última sentència citada sosté que hi ha, almenys, un efecte que no acaba quan caduca l'autorització, sinó que es projecta cap al futur. Ara bé: fins quan? Indefinidament? La recent sentència del TSJ del País Basc 281/2017 (Sala Contenciosa Administrativa, secció 2a), d'1 de juny de 2017 (recurs 868/2016), parteix d'aquesta tesi (la ineludible *projecció* envers les successives autoritzacions). El Tribunal acaba donant la raó al recurrent esgrimint que, malgrat que es tracta d'un supòsit d'inexactitud greu de les al·legacions formulades a l'hora de sol·licitar l'autorització, *«la Sala debe hacer una precisión, porque debe considerarse relevante, con incidencia en un supuesto como el presente, el tiempo transcurrido desde la autorización afectada directamente por la actuación fraudulenta, en nuestro caso la autorización por circunstancias excepcionales por razones de arraigo del año 2009. A estos efectos, enlazando con lo que concluyó la sentencia apelada, matizando lo que al respecto opone el apelado, debe considerarse relevante la seguridad jurídica, por ello la necesidad de que la intervención de la Administración en este ámbito lo sea al menos dentro del plazo de cuatro años previsto para la declaración de lesividad de los actos favorables a los interesados, como aquí ocurre en relación con la autorización que se extinguió, el plazo de cuatro años desde que se dictó el acto administrativo, en su momento el art. 103.2 de la Ley 30/92, supletoriamente aplicable en el ámbito procedimental en materia de extranjería»* (fonament jurídic sisè).

En qualsevol cas, l'argument de la projecció cap al futur no sembla una opció gaire sòlida per diversos motius. En primer lloc, perquè la norma fixa un període concret per renovar, modificar o prorrogar una determinada autorització. Si la sol·licitud es presenta transcorregut aquest termini, que varia segons el cas, serà inadmesa a tràmit per extemporània. Això significa que aquest efecte (permetre la renovació, la modificació o la pròrroga) també s'esgota en un determinat moment. En segon lloc, i més important encara, perquè la literalitat de la norma no preveu que l'extinció pugui tenir efectes retroactius, una



retroactivitat absolutament imprescindible si es pretén extingir una autorització ja caducada. Perquè no es pot oblidar això: la sentència parla d'efectes *cap al futur*, però l'objecte de l'extinció és una autorització totalment exhaurida *en el passat*.

En aquest punt, convé recordar la teoria dels «actes administratius en cadena», ja vista anteriorment. Sens perjudici de les expectatives legítimes de la persona interessada per revalidar la seva situació<sup>58</sup>, el terme final té efectes extintius (Velasco Caballero, 1996, p. 70 i 71) i, per tant, comporta l'esgotament de l'eficàcia de l'acte. La mateixa normativa d'estrangeria ho preveu, ja que la caducitat és la primera causa d'extinció de les previstes als articles 162, 163, 164 i 165 del Reial decret 557/2011, de 20 d'abril. Partint d'aquí, ¿amb quina base jurídica es pot afirmar que, a conseqüència d'haver descobert un vici sobre la concessió o la vigència d'un acte ja exhaurit, cal que revisqui un dels efectes de l'acte en qüestió (concretament, el que consistia en servir de base per renovar, modificar o prorrogar la situació que correspongui) per acabar extingint la posterior o les successives autoritzacions?

Davant d'aquesta complexa pregunta, sembla més prudent el posicionament de la sentència del TSJ de Castella i Lleó 183/2012 (Sala Contenciosa Administrativa, secció 1a), de 13 d'abril de 2012 (recurs 24/2012). El Tribunal emfatitza que el descobriment de la inexactitud greu (un empadronament fals) «*se ha descubierto y puesto de manifiesto una vez ha caducado la autorización de residencia por circunstancias excepcionales y con ocasión de la tramitación del expediente administrativo incoado para resolver sobre la solicitud de renovación de la autorización de residencia temporal y trabajo por cuenta ajena, por lo que ya no procedía por vía del art. 75 del R.D. 2373/2004 dictar resolución motivada que acordara extinguir la autorización otorgada con fecha 18.11.2009. Ahora bien, de haber estado en vigor dicha autorización ningún impedimento existía para legalmente revocar dicha autorización según lo dispuesto en el art. 75.2.d) del citado R.D. por cuanto que se ha comprobado claramente la inexactitud grave de las alegaciones en su momento formuladas por el apelante para obtener dicha autorización de residencia, y dicha inexactitud se ha comprobado con independencia del resultado al que se llegue en las diligencias penales abiertas sobre dicho asunto, y independencia de las responsabilidades penales que pudieran declararse*» (fonament jurídic quart). Per tant, la sentència extractada admet que

---

<sup>58</sup> Sobre la possibilitat de no renovar una autorització administrativa, es pot sostenir que «*se trata, en suma, de extender el régimen de la revocación de actos a la denegación de nuevos actos encadenados*» (Velasco Caballero, 1996, p. 75). Dit en altres paraules, es pot concebre la denegació de l'acte posterior com una manera de revocar la situació creada amb l'acte anterior. Tanmateix, la posició doctrinal citada restringeix aquest plantejament als actes discrecionals, si bé no sembla que hi hagi cap obstacle que impedeixi fer-lo extensiu als actes reglats.

no és viable l'extinció d'una autorització ja caducada, si bé desestima les pretensions del recurrent ja que considera correcta la *denegació* de la sol·licitud de renovació.

Una altra sentència que abona la tesi segons la qual no és admissible l'extinció d'una autorització ja caducada és la del TSJ de Catalunya 435/2015 (Sala Contenciosa Administrativa, secció 5a), de 30 de juny de 2015 (recurs 4/2013). En aquest cas, l'objecte del recurs era la resolució extintiva d'una autorització de residència temporal que es va dictar quan la persona que n'havia estat titular ja disposava d'una autorització de residència de llarga durada. El Tribunal, després de constatar les notables diferències entre els supòsits d'extinció de les autoritzacions de residència temporal i les de llarga durada (denominades «permanents» fins a l'entrada en vigor de la Llei orgànica 2/2009, d'11 de desembre), esgrimeix que *«resulta totalmente contradictorio que se iniciase un procedimiento encaminado a extinguir la autorización de residencia temporal del interesado, cuando dicha autorización ya había expirado por el mero transcurso del plazo de vigencia de la misma. Dado que dicho expediente fue incoado cuando el actor ya disponía de una autorización de residencia de larga duración, los motivos de extinción que resultaban aplicables eran los previstos en el artículo 76 del Reglamento, es decir, que se exigía la permanencia fuera de España durante más de doce meses consecutivos. En otras palabras, debe concluirse que no resulta posible declarar la extinción con efectos retroactivos de una autorización que ya ha expirado por haber concluido su período de vigencia»* (fonament jurídic tercer).

La variabilitat argumental i decisòria que s'ha posat de manifest en els paràgrafs anteriors deriva, com ja s'ha comentat en altres apartats d'aquest article, de la manca de regulació del procediment per extingir les autoritzacions en matèria d'estrangeria. La norma de referència únicament es limita a esmentar l'acció que cal dur a terme, i ho fa de forma indirecta, és a dir: remetent-se a la normativa sobre els procediments d'atorgament, de modificació i d'extinció de les autoritzacions. De fet, aquesta remissió posa en entredit els arguments favorables a l'extinció de les autoritzacions ja caducades, perquè la finalitat del Reial decret 1778/1994, de 5 d'agost, era *adequar* els procediments d'atorgament, de modificació i d'extinció de les autoritzacions a la llavors vigent Llei 30/1992, de 26 de novembre. Partint d'aquesta base, i d'acord amb l'article 57.3 de l'esmentada norma (l'actual article 39.3 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre), només podran tenir eficàcia retroactiva aquells actes que es dictin en substitució d'actes *anul·lats* (que no és el cas, ja que l'extinció no determina la invalidesa de l'acte, sinó que incideix sobre els efectes) i quan hagin de produir efectes favorables, la qual cosa no és predicable de les extincions de drets.

A l'apartat 3.4 d'aquest article s'han exposat alguns exemples en què la norma sectorial de referència preveu la possibilitat que un determinat acte desfavorable pugui produir

efectes retroactius, una retroactivitat absolutament imprescindible si es pretén extingir una autorització ja caducada. Per tant, sembla propici col·legir que la normativa sectorial d'estrangeria també podria preveure alguna clàusula d'aquest tipus, és a dir: puntualitzant que l'extinció pugui produir efectes a partir del moment en què hagués entrat en vigor l'autorització que s'extingeix. Això conferiria seguretat jurídica a les persones titulars d'una autorització en matèria d'estrangeria. Addicionalment, i amb les excepcions que corresponguessin per evitar, si fos el cas, la possible impunitat administrativa en cas d'haver-se ocultat delictes greus o molt greus, seria pertinent complementar la previsió normativa sobre els efectes de l'extinció establint un període de prescripció de la facultat per extingir les autoritzacions. Per evitar possibles incongruències, es podria adoptar un període dels previstos per a la prescripció de les infraccions en matèria d'estrangeria (en cap cas superior als tres anys, que és l'establert per a les infraccions i sancions molt greus [article 56.1 de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener]).

D'altra banda, hi ha una qüestió que tampoc no queda resolta a l'hora d'extingir una autorització que ja ha estat substituïda per una altra. Es tracta de les taxes de residència, de treball o de residència i treball que, en molts casos, superen àmpliament els 200 euros. D'acord amb l'article 44.2 de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener, el fet imposable és la mera tramitació de la sol·licitud, una circumstància que s'ha produït si està en vigor la nova autorització. Tanmateix, si era preceptiva l'extinció amb efectes *ab initio*, es pot considerar que la instrucció era improcedent ja que l'Administració no va detectar la incidència a temps (o sigui: abans d'admetre a tràmit la sol·licitud). De nou, sembla convenient recordar que l'extinció no implica la invalidesa de l'acte, sinó que en neutralitza l'eficàcia. Ara bé, a la pràctica i des del punt de vista de la persona estrangera, el resultat és el mateix, ja que es veu privada d'exercir els drets i deures inherents a la situació que tenia reconeguda o concedida. A més a més, i segons el cas de què es tracti, es pot discutir si l'Administració ha estat prou diligent a l'hora d'efectuar les verificacions pertinents.

Sobre la base d'aquestes consideracions, resulta oportú recordar que els ingressos indeguts de l'Administració no requereixen que el pagament s'hagi efectuat per error ni que l'òrgan responsable hagi actuat de bona o de mala fe. Partint d'aquesta base, convé distingir el dret a la devolució del mitjà formal a través del qual s'executi aquest dret, que podrà ser *«desde un procedimiento administrativo ordinario o específico para el reconocimiento de ese derecho hasta cualquiera de los administrativos o judiciales para revisar un acto, presentándose aisladamente con una acción de nulidad o como consecuencia de la misma»* (Rebollo Puig, 1995, p. 235). Res no impediria, per tant, que la resolució per mitjà de la qual s'extingeix l'autorització des del seu origen reconegué el dret de la persona afectada al

reemborsament de les taxes liquidades per tramitar la referida autorització. Convindria, tanmateix, que la norma reguladora de l'extinció fos explícita en aquest sentit.

Quant a les conseqüències d'extingir una autorització de residència i treball o de treball, és oportú destacar que, amb independència de la seva eficàcia en el temps, els drets derivats de les cotitzacions ja efectuades (llevat, és clar, d'aquelles que la TGSS hagués anul·lat per fraudulència) han d'ésser respectats malgrat l'eventual situació d'irregularitat sobrevinguda, àdhuc retroactiva, de la persona estrangera. En aquest sentit, l'article 36.5 de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener, disposa que la manca de l'autorització de residència i treball, sens perjudici de les responsabilitats en què pugui incórrer l'empresari<sup>59</sup>, no invalidarà el contracte de treball respecte als drets de la persona treballadora estrangera, ni serà obstacle per a l'obtenció de les prestacions derivades de supòsits previstos en els convenis internacionals de protecció a les persones treballadores o altres que li poguessin correspondre, sempre que siguin compatibles amb la seva situació<sup>60</sup>. Menció apart mereix el reintegrament de les percepcions indegudes; en principi, i llevat que hagi prescrit el període de quatre anys previst a l'article 55 del Reial decret legislatiu 8/2015, de 30 d'octubre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei General de la Seguretat Social, s'entén que únicament es podran considerar indegudes aquelles percepcions en què, a l'hora de computar-les, s'hagin pres en consideració les cotitzacions anul·lades per la TGSS.

### 5.3. La proporcionalitat com a criteri modulador dels efectes de l'extinció

A l'hora d'analitzar la naturalesa de les extincions en l'àmbit de l'estrangeria, s'ha de tenir en compte que constitueixen mesures limitadores de drets o situacions jurídiques. En aquest àmbit, s'ha de prendre en consideració la proporcionalitat com a principi general del dret. De fet, és un dels principis de bona regulació enumerats a l'article 129.1 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre. L'apartat 3 d'aquest mateix article 129 estipula que, en virtut del principi de proporcionalitat, la iniciativa que es proposi ha de contenir la regulació imprescindible per atendre la necessitat que s'ha de cobrir amb la norma, després de constatar que no hi ha altres mesures menys restrictives de drets, o que imposin menys obligacions a les persones destinatàries.

---

<sup>59</sup> A qui no se li podrà atribuir cap infracció pel fet d'haver mantingut una relació laboral amb una persona estrangera a qui se li hagi extingit l'autorització, llevat que sigui l'ocupador responsable de les eventuais cotitzacions fraudulentes.

<sup>60</sup> Entre d'altres, és explícita en aquest sentit la sentència del TSJ de Galícia 627/2013 (Sala Contenciosa Administrativa, secció 2a), de 14 de juliol de 2015 (recurs 4071/2012), que dona la raó a la treballadora estrangera que es trobava en situació irregular.

Sobre la base de les consideracions anteriors, convé recordar que el fet d'extingir un dret prèviament reconegut o concedit a l'empara de la normativa d'estrangeria constitueix una potestat reglada de l'Administració. És a dir: si s'esdevé algun dels supòsits taxats que justifiquen l'extinció d'una autorització, l'òrgan responsable n'ha d'incoar el procediment. En aquest sentit, no hi ha marge de maniobra per admetre raons que puguin explicar permanències fora d'Espanya superiors a sis mesos, per exemple, o la connivència sobre determinades condicions dubtoses a l'hora de formalitzar o de posar en pràctica una relació laboral. No obstant això, no seria adequat finalitzar aquest estudi sense fer referència a la ponderació dels diversos elements que estan en joc a l'hora d'extingir una determinada autorització administrativa.

Les sentències, abans esmentades, del TSJ de Castella i Lleó 183/2012, de 13 d'abril de 2012, i del TSJ de Catalunya 435/2015, de 30 de juny de 2015, descarten la possibilitat d'extingir autoritzacions ja caducades. Cap de les dues resolucions, tanmateix, no al·ludeix ni explícitament ni implícitament al test de proporcionalitat. Adoptant com a referència l'article 5.4 del Tractat de la UE, aquest test es podria definir com l'examen de l'equilibri just i necessari entre el contingut i la forma de la decisió (en aquest cas, l'acte extintiu) i la finalitat que persegueix (en principi, i considerant que no té naturalesa sancionadora, el restabliment de la situació prèvia a l'adquisició d'un dret determinat).

A banda d'alguns casos sobre nacionals turcs, en relació amb els quals el TJUE va entendre que no s'ajustaven al dret comunitari les revocacions retroactives dels seus permisos de residència<sup>61</sup>, el cert és que el Tribunal no s'ha pronunciat sobre situacions equiparables a les que s'han tractat en aquest estudi. No obstant això, és oportú recordar que el TJUE invoca sovint, i amb caràcter general, la proporcionalitat com a referència a l'hora de prendre o d'implementar decisions juridicoadministratives sobre drets personalíssims. Tanmateix, acostuma a traslladar als jutges nacionals la ponderació de tots els elements avaluable de cada supòsit de fet.

Tot i que tampoc no versa sobre un supòsit idèntic als exposats en aquest estudi, resulta interessant la sentència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea (Gran Sala), de

---

<sup>61</sup> Entre d'altres, es poden citar les sentències del TJUE de la Sala Segona, de 29 de setembre de 2011, assumpte C-187/10, cas Baris Unal contra Staatssecretaris van Justitie (titular de la Secretaria d'Estat de Justícia dels Països Baixos), i la Sala Tercera, de 8 de novembre de 2012, assumpte C-268/11, cas Atilla Gülbahce contra Freie und Hansestadt Hamburg (la Ciutat Lliure i Hanseàtica d'Hamburg). En ambdós casos, el Tribunal va dictaminar que la revocació retroactiva del permís de residència concedit a un treballador turc a partir del moment en què deixa de concórrer el motiu que, d'acord amb el dret nacional, fonamentava la concessió del permís, s'oposen a l'Acord entre la Comunitat Econòmica Europea i Turquia. El Tribunal argumentava que el treballador no havia incorregut en cap comportament fraudulent, i posava en relleu que la revocació s'havia adoptat després d'haver transcorregut el termini previst a l'article 6, apartat 1, primer guió, de la Decisió 1/80 del Consell d'Associació entre la Comunitat Econòmica Europea i Turquia.

2 de març de 2010, assumpte C-135/08, Janko Rottmann contra Freistaat Bayern (l'Estat Lliure de Baviera). En síntesi, el plantejament era que el senyor Rottmann, d'origen austríac, havia adquirit la nacionalitat alemanya per naturalització. Tanmateix, l'òrgan competent de l'Estat Lliure de Baviera li va revocar la naturalització amb caràcter retroactiu, ja que el ciutadà havia ocultat que era objecte d'unes diligències judicials a Àustria i, per tant, havia obtingut la naturalització de forma fraudulenta. La qüestió que es plantejava era que, quan esdevingués ferma la revocació de la naturalització, el senyor Rottmann esdevindria apàtrida, ja que havia perdut la nacionalitat del seu país d'origen, Àustria, en adquirir l'alemanya.

El Tribunal recorda que les normes nacionals han de respectar el dret comunitari (paràgraf 41), però admet l'existència del frau (50) i el fet que la revocació s'hagués adoptat per un motiu d'interès general (51). En síntesi, conclou que *«el artículo 7, apartados 1 y 3, del Convenio Europeo sobre la Nacionalidad no prohíbe a un Estado parte privar a un individuo de su nacionalidad, aunque de este modo se convierta en apátrida, cuando tal nacionalidad se haya adquirido como consecuencia de una conducta fraudulenta, mediante información falsa u ocultación de un hecho pertinente por parte de dicho individuo»* (52). Considera que aquesta decisió és conforme amb el principi del dret internacional segons el qual ningú no pot ser privat *arbitràriament* de la seva nacionalitat (53), i conclou posant en relleu que l'òrgan jurisdiccional remitent ha de verificar si la revocació respecta el principi de proporcionalitat en relació amb les conseqüències que implica per a la persona afectada.

Com a úniques referències per establir un eventual barem de referència, el TJUE indica que *«es preciso tomar en consideración las eventuales consecuencias que esta decisión acarrea para el interesado y, en su caso, para los miembros de su familia en lo que atañe a la pérdida de los derechos de que goza todo ciudadano de la Unión. A este respecto, debe comprobarse, en particular, si esta pérdida está justificada en relación con la gravedad de la infracción cometida por el afectado, con el tiempo transcurrido entre la decisión de naturalización y la decisión revocatoria, así como con la posibilidad de que el interesado recupere su nacionalidad de origen»*. Aquestes pautes que planteja el Tribunal (en particular, la correspondència entre la pèrdua del dret adquirit i la gravetat de la infracció comesa, així com el temps transcorregut entre l'atorgament i la revocació del dret) són elements que es podrien incorporar en un redactat més acurat de la regulació espanyola sobre les extincions en l'àmbit de l'estrangeria, tant pel que fa al procediment com també en relació amb els seus efectes i les conseqüències que se'n deriven.

## 6. Conclusions

### Primera

A l'inici d'aquest treball es plantejava, entre altres qüestions, la possibilitat de quedar extingida la situació d'estada o de residència en territori espanyol, prèviament autoritzada o reconeguda, sense cap tràmit ni pronunciament per part de l'òrgan que l'havia concedida o reconeguda. En efecte, hi ha nombrosos supòsits en què es pot donar aquesta situació, ja que la normativa d'estrangeria enumera una sèrie de circumstàncies, totes elles eminentment fàctiques (i amb l'esgotament del període de vigència en primer lloc), en què l'extinció es produeix sense necessitat de pronunciament administratiu. Segons he tingut ocasió de comprovar, afloren diversos dubtes en relació amb alguns d'aquests casos, bé per la seva redacció oberta o imprecisa (per exemple, perquè l'estranger resident es vegi obligat a renovar l'autorització de forma extraordinària en el marc d'un estat d'excepció o de setge), bé per l'eventual incidència sobre els drets fonamentals en el cas de determinats supòsits de prohibició d'entrada a Espanya.

Especialment destacable és el cas de la reclamació per part d'autoritats judicials o *policials* de tercers països. Com a idea força d'aquest treball, s'ha posat en relleu la importància del procediment administratiu com a garantia per a les persones interessades. Per tant, aquesta causa d'extinció *ipso facto* de l'autorització podria contravenir el dret a la tutela judicial efectiva, a la presumpció d'innocència i al procés degut («*due process of law*») si no s'acredita que la reclamació policial deriva d'un pronunciament previ. Pel que fa a la causa extintiva consistent en el fet que la persona estrangera consti com a rebutjable en el Sistema d'Informació de Schengen, cal entendre que els referits drets fonamentals han estat respectats pels òrgans de l'Estat que consigna la informació. En aquest sentit, les autoritats nacionals competents només poden fer constar que una persona estrangera no és admissible a l'espai Schengen sobre la base d'una decisió, administrativa o judicial, adoptada d'acord amb el procediment previst per legislació de l'estat de què es tracti (article 96 del Conveni de 14 de juny de 1985).

Quan a l'eficàcia d'aquestes extincions, s'ha posat en relleu que la norma no estableix cap referència en aquest sentit. Tanmateix, i amb caràcter general, l'opció més coherent i garant en relació amb els drets de la persona estrangera passa per considerar que l'extinció produeix efectes a partir de l'instant en què l'autoritat competent constati el fet causant de l'extinció, i no des d'abans d'aquest moment.

## Segona

Una altra qüestió que es posava sobre la taula era la possibilitat d'extingir una situació administrativa que ja havia caducat i havia estat substituïda per una altra, és a dir: una autorització ja exhaurida pel transcurs del temps i reemplaçada per un nou estatus (que, correlativament, també es pretén deixar sense efectes). Sobre les possibles respostes a aquesta qüestió, s'han aportat arguments jurisprudencials de diversos tribunals superiors de justícia. La tendència majoritària advoca per considerar factible aquesta possibilitat, si bé es pot considerar que els raonaments són merament enunciatius i parcials, ja que ometen algunes consideracions importants pel que fa a les garanties de les persones interessades.

En general, les decisions judicials favorables a l'extinció de les autoritzacions caducades esgrimeixen que les situacions administratives de les persones estrangeres estan concatenades. A la pràctica, això implica que la primera autorització és el pressupòsit que pot permetre concedir la segona, i així successivament fins a acumular els cinc anys ininterromputs de residència temporal que permeten accedir a la residència de llarga durada. Per descomptat, aquesta és una constatació lògica i necessària d'acord amb la normativa estrangera. A més a més, té la seva base doctrinal en la teoria dels anomenats «actes administratius en cadena». Ara bé, no sembla justificat qüestionar la caducitat com a causa de finalització (i d'extinció) d'un determinat dret temporal, ja que pressuposa la reviviscència (no prevista expressament a la normativa d'estrangeria) d'un efecte consumit o acabat de l'autorització ja caducada: el de servir de base per a futures autoritzacions.

Un altre argument que s'esgrimeix en aquestes resolucions és que l'extinció és un procediment propi de la normativa d'estrangeria i, per tant, no cal anul·lar cap acte per extingir una autorització ja caducada. Tanmateix, el cert és que no n'hi ha prou amb el fet d'haver estat titular d'una autorització per accedir a una altra que sigui continuativa de l'anterior. Aquest és, sens dubte, el pressupòsit bàsic, però s'han de complir altres requisits, com ara abonar unes taxes, no haver contravingut determinades normes o acreditar una concreta situació laboral, per exemple. Així mateix, cal que la nova situació sigui concedida o reconeguda mitjançant un acte resolutori. Per tant, si es vol extingir una autorització que era prèvia a la que disposa actualment la persona estrangera, cal preguntar-se en quina situació queda l'acte administratiu que es troba entre les dues autoritzacions, és a dir: l'atorgament de la renovació, de la pròrroga o de la modificació. Invalidesa sobrevinguda?



És una possibilitat. No obstant això, i de nou, cal posar en relleu la palesa manca de concreció quant a l'eficàcia de les extincions en l'àmbit de l'estrangeria.

Les sentències que avalen la possibilitat d'extingir una autorització ja caducada no es pronuncien sobre un element que mereix una atenció específica. El Reial decret 557/2011, de 20 d'abril, no conté cap disposició expressa sobre la possibilitat d'extingir autoritzacions administratives amb efectes retroactius, quelcom imprescindible si l'objecte de l'extinció és una autorització que ja no està en vigor.

És més: la literalitat de la norma deixa clar que, si l'extinció precisa d'una resolució per part de l'òrgan competent, aquest acte s'ha de dictar d'acord amb els tràmits previstos a la normativa sobre els procediments d'atorgament, de modificació i d'extinció de les autoritzacions. Dit en altres paraules: malgrat que la disposició addicional primera de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, permet que la normativa d'estrangeria pugui singularitzar els procediments i caracteritzar els actes propis d'aquesta matèria (òbviament, sense menyscar el principi de legalitat ni la normativa de rang superior), el cert és que no es va fer ús d'aquesta facultat a l'hora de preveure l'eventual extinció de les autoritzacions concedides a les persones estrangeres. Aquesta constatació sorprèn, ja que hi ha altres normes sectorials que possibiliten l'eventual eficàcia retroactiva d'algunes decisions administratives. És el cas, per exemple, de l'article 35.1.2n del Reial decret 84/1996, de 26 de gener, relatiu als efectes especials de les altes i baixes dels treballadors, o l'article 37.1 del mateix Reial decret, que versa sobre els efectes de les variacions de dades dels treballadors.

Sigui com sigui, la remissió expressa a la normativa sobre procediments d'atorgament, de modificació i d'extinció de les autoritzacions condueix al Reial decret 1778/1994, de 5 d'agost, per mitjà del qual s'adequaven aquests procediments a la Llei 30/1992, de 26 de novembre. Partint d'aquí, convé recordar que l'article 57.3 d'aquesta norma, que ha passat a ser el 39.3 de la vigent Llei 39/2015, d'1 d'octubre, deixa clar que només podran tenir eficàcia retroactiva aquells actes que es dictin en substitució d'actes *anul·lats* o quan hagin de produir efectes favorables (quelcom que, lògicament, no és predicable de les extincions de drets).

### **Tercera**

L'última pregunta que s'expressava a l'inici d'aquest estudi es referia a l'abast, a la finalitat i a les conseqüències del relegament de la norma procedimental comuna en l'àmbit de l'estrangeria. Com s'infereix d'algunes consideracions recollides en el decurs

d'aquest treball, la regularització administrativa de les persones estrangeres és una matèria complexa i sensible que incideix sobre l'interès general dels estats. Pel sol fet de repercutir en la immigració, és evident que afecta l'ordre públic i el control de les entrades i les sortides del territori nacional. Es pot afirmar que es tracta d'una competència inherent a la sobirania nacional dels Estats, una potestat que es projecta sobre les polítiques públiques, el mercat de treball i l'economia del país, i amb més motiu encara en l'actual context de globalització i d'interdependències socioeconòmiques.

Aquesta podria ser una explicació del fet que, des de la promulgació de la Llei 4/1999, de 13 de gener (per mitjà de la qual es va modificar la Llei 30/1992, de 26 de novembre), l'Estat relegui la normativa del procediment administratiu comú en l'àmbit de l'estrangeria. Per aquesta raó, la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, s'aplica supletòriament en els procediments i en els actes d'aquesta matèria. Ara bé, aquesta supletorietat no significa que es pugui ometre la normativa sobre el procediment administratiu comú; de fet, l'esmentada llei ha de permetre cobrir les llacunes que hi pugui haver a la regulació sectorial. En aquest punt, i com a conclusió final, s'ha de posar en relleu que la manca de previsió específica d'un procediment per extingir la situació de residència o d'estada en territori espanyol de les persones estrangeres, com també la manca de límits temporals que delimitin la idoneïtat i la proporcionalitat de l'actuació administrativa i l'eficàcia en el temps de l'eventual resolució extintiva, posa en entredit la salvaguarda de drets fonamentals com ara la tutela judicial efectiva o la presumpció d'innocència.

## 7. Bibliografia

- Aguado i Cudolà, V. (1999). *La prescripció i la caducitat en l'exercici de potestats administratives*. Madrid: Escola d'Administració Pública de Catalunya. ISBN: 84-393-4751-0.
- Aguado i Cudolà, V. (2003). Hacia una nueva población municipal: el padrón como instrumento para la realización de políticas públicas y para el ejercicio de derechos de españoles y extranjeros. A *Anuario del Gobierno Local* (p. 195 a 238). Barcelona: Fundación Democracia y Gobierno Local (Institut de Dret Públic). ISBN: 84-609-1596-4. Disponible a <http://repositorio.gobiernolocal.es/xmlui/handle/10873/497>.
- Aguado i Cudolà, V. (2010). La decisión del Tribunal Constitucional con respecto a las competencias sobre inmigración en el Estatuto de Cataluña del 2006. *Revista Catalana de Dret Públic (Especial Sentència 31/2010 del Tribunal Constitucional, sobre l'Estatut d'autonomia de Catalunya de 2006)*. ISSN: 1885-8252, 365-371.

- Ballesteros Moffa, L. Á. (2011). *Las dimensiones aplicativas del procedimiento administrativo europeo*. Consultat el 03 / 07 / 2017, a Estudis del Parlament Europeu: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2011/432764/IPOL-JURI\\_NT\(2011\)432764\\_ES.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2011/432764/IPOL-JURI_NT(2011)432764_ES.pdf)
- Belando Garín, B. (2008). *La eficacia retroactiva de los actos administrativos*. Madrid: Civitas. ISBN: 978-84-470-2923-5.
- Cano Campos, T. (2004). *La invalidez sobrevenida de los actos administrativos*. Madrid: Civitas Ediciones, SL. ISBN: 84-470-2276-5.
- de Ahumada Ramos, F. J. (2001). *Materiales para el estudio del derecho administrativo económico*. Madrid: Dykinson, SL. ISBN: 84-8155-803-6.
- Diversos autors. (2000). *Luís Jordana de Pozas, Creador de Ciencia Administrativa*. Arganda del Rey: Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense. ISBN: 84-89764-27-1.
- García de Enterría, E., & Fernández, T. R. (2015). *Curso de Derecho Administrativo (volum 1, títol IV [La actuación administrativa], capítol X [Los actos administrativos: Concepto y elementos. Clases. Eficacia de los actos. El silencio administrativo])*. Madrid: Civitas Ediciones (consultat a <https://proview-thomsonreuters-com.sire.ub.edu/library.html#/library>).
- García Murcia, J., & Castro Argüelles, M. A. (2009). La distribución de competencias en materia de inmigración. A *Temas Laborales*, volum 1 (p. 227-263). Dialnet. Recollit de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3082272.pdf>
- Gordillo, A. (2011). *Tratado de derecho administrativo y obras selectas (tercer volum)*. Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo. ISBN: 978-950-9502-47-5. Disponible a: <http://www.gordillo.com/tomo3.php>.
- Jordana Fraga, J. (1997). *Nulidad de los actos administrativos y derechos fundamentales*. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, SA. ISBN: 84-7248-492-0.
- López Menudo, F. (1982). *El principio de irretroactividad en las normas jurídico-administrativas*. Sevilla: Publicaciones de la Universidad de Sevilla. ISBN: 84-7405-223-8.
- Moya Malapeira, D. (2002). La devolución de extranjeros en el ordenamiento jurídico español. *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 62 (ISSN 0211-9560), 189-262. Recollit de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=258254>
- Rebollo Puig, M. (1995). *El enriquecimiento injusto de la Administración Pública*. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, SA. ISBN: 84-7248-228-6.
- Rodríguez-Arana, J., & Sendín, M. Á. (2009). *Derecho Administrativo Español (Tomo II)*. Santa Cristina (A Coruña): Gesbiblo, SL. ISBN: 978-84-9745-449-0. Disponible a <http://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/11911/9788497454490.pdf?sequence=2&isAllowed=y>.

- Rush, W. (2009). *Administrative Procedures in EU Member States*. Consultat el 03 / 07 / 2017, a SIGMA, Support for Improvement in Governance and Management: <http://www.sigmaweb.org/publications/42754772.pdf>
- Velasco Caballero, F. (1996). *Las cláusulas accesorias del acto administrativo*. Madrid: Editorial Tecnos, SA. ISBN: 84-309-2805-7.
- Viñuales Ferreiro, S. (2014). *El procedimiento administrativo de la Administración Europea: de la regulación sectorial a la construcción de un régimen general*. Madrid: Universidad Nacional de Educación a Distancia. Disponible a [http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/tesisuned:Derecho-Svinuales/VINUALES\\_FERREIRO\\_Susana\\_Tesis.pdf](http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/tesisuned:Derecho-Svinuales/VINUALES_FERREIRO_Susana_Tesis.pdf).